

دروس خارج اصول

سال ۳۷-۳۶

حضرت آیت الله شیخ هادی آل راضی

به همراه صوت دروس

بسم الله الرحمن الرحیم

آرشیو دروس خارج اصول آیت الله شیخ هادی آل راضی ۳۸-۳۷

كاتب:

آیت الله شیخ هادی آل راضی

نشرت فی الطباعهٔ:

سایت مدرسه فقاهت

رقمی الناشر:

مرکز القائمیهٔ باصفهان للتحریات الکمبیوتریهٔ

الفهرس

الفهرس ----- ۵
آرشيو دروس خارج اصول آيت الله شيخ هادى آل راضى۳۸-۳۷ ----- ۹
اشاره ----- ۹
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۹
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۱۴
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۲۳
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۲۹
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۳۷
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۴۵
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۵۰
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۵۷
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۶۴
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۷۰
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۷۶
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۸۲
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۸۷
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۹۴
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۱۰۰
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۱۰۵
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۱۱۰
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۱۱۵
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۱۲۳
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۱۳۰
الأصول العملیّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ----- ۱۳۶

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۴۲
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۴۹
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۵۶
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۶۳
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۶۹
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۷۶
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۸۲
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۸۸
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۱۹۳
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۰۰
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۰۶
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۱۲
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۱۷
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۲۲
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۲۹
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۳۳
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۳۸
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۴۳
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۵۰
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۵۵
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۶۰
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۶۶
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۷۴
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۷۹
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۸۶
الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---- ۲۹۱

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---------- ۲۹۸

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---------- ۳۰۵

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---------- ۳۱۰

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---------- ۳۱۴

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---------- ۳۲۰

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---------- ۳۲۶

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---------- ۳۳۳

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول ---------- ۳۳۹

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۴۵

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۵۲

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۵۹

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۶۵

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۷۱

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۷۸

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۸۳

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۹۱

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۳۹۷

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۰۲

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۰۸

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۱۵

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۲۲

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۲۸

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۳۳

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۴۰

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۴۵

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول ---------- ۴۵۰

الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۴۵۶
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۴۶۲
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۴۶۷
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۴۷۴
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۴۸۰
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۴۸۶
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۴۹۱
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۴۹۷
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۵۰۳
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۵۱۰
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۵۱۵
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۵۲۱
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۵۲۸
الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول ----- ۵۳۳
تعریف مرکز ----- ۵۴۱

آرشیو دروس خارج اصول آیت الله شیخ هادی آل راضی۳۸-۳۷

اشاره

سرشناسه:آل راضی، هادی

عنوان و نام پدیدآور:آرشیو دروس خارج اصول آیت الله شیخ هادی آل راضی۳۸-۳۷/هادی آل راضی.

به همراه صوت دروس

منبع الکترونیکی : سایت مدرسه فقاهت

مشخصات نشر دیجیتالی:اصفهان:مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، ۱۳۹۶.

مشخصات ظاهری:نرم افزار تلفن همراه و رایانه

موضوع: خارج اصول

الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

الموضوع: الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر

ملخص الدرس السابق: کان الکلام فی التنبیه الثانی من تنبیهات قاعده(لا ضرر ولا ضرار)، وهذا التنبیه منعقد لتوجیه تطبیق القاعده علی مسأله(حق الشفعه) الوارد فی بعض الروایات، حیث ورد فیها ما ظاهره تطبیق القاعده علی مسأله الشفعه، هذا التطبیق یحتاج إلی توجیه؛ لأنّ فیه بعض الإشکالات، الإشکال الذی یُثار علی تطبیق القاعده علی مسأله الشفعه هو أن یقال: بتقریب أنّ بیع الشریک لحصته المشاعه لا یکون ضرریاً دائماً؛ حینئذٍ یُطرح هذا السؤال: کیف یمکن تعلیل حق الشفعه وإعطائه للشریک بمسأله الضرر مع أنّ الضرر لیس دائمیاً ؟

السید الخوئی(قدّس سرّه) عبّر عن هذا الإشکال بتعبیرٍ آخر، قال أنّ النسبه بین ثبوت حق الشفعه، وبین تضررّ الشریک عموم وخصوص من وجه، بمعنی أنّه قد یتضرر بالبیع ولا یکون له حق الشفعه کما إذا کان الشرکاء أکثر من أثنین؛ فحینئذٍ لا یثبت حق الشفعه مع أنه یتضرر، کما إذا کان المشتری إنساناً مؤذیاً غیر ملتزم ولا یراعی الحقوق، فهو یتضرر فی بیع الشریک، لکن لا یثبت له حق الشفعه؛ لأنّ الشرکاء أکثر من اثنین . وقد یثبت حق الشفعه من دون تضرر کما إذا فرضنا أنّ المشتری کان إنساناً ملتزماً متدیناً بخلاف الشریک البائع، فأنّ الشریک الآخر هنا لا یتضرر بهذا البیع ویثبت له حق الشفعه من دون تضرر، وقد یجتمعان کما فی الموارد الأخری المتعارفه.

إذن: النسبه بینهما هی عموم وخصوص من وجه؛ وحینئذٍ یُطرح هذا السؤال : کیف یمکن تطبیق کبری لاـ ضرر علی مسأله

الشفعه مع أنه لا ملازمه بينهما؛ بل النسبه بينهما كما عرفنا هى نسبه العموم والخصوص من وجه ؟ هذا إشكال .

ص: ١

وهناک إشكال آخر أيضاً أشرنا إليه، يتلخّص هذا الإشكال فى أنّنا إنّما نتعقل أن يكون حديث لا ضرر علّه لمسأله الشفعه كما هو ظاهر الحديث كما سيأتى، وذيلاً له بحيث يُفهم منه أنّ هذا الحديث يريد أن يطبّق هذه الكبرى على مسأله الشفعه . الإشكال يقول أنّ هذا إنّما يصح جعل لا ضرر كبرى تطبّق على مسأله الشفعه فيما إذا كان حديث لا ضرر يصحح جعل حق الشفعه للشريک، الإشكال يقول: لكن الأمر ليس كذلک، تطبيق كبرى لا ضرر على مسأله الشفعه لا ينتج إعطاء حق الشفعه للشريک، لا ـ معنى لأن نربط بين الأمرين، إذا ربطنا بين لا ضرر وبين مسأله الشفعه، وجعلنا لا ضرر كبرى كليه تنطبق على مسأله الشفعه لابدّ من افتراض أنّ تطبيق لا ضرر على مسأله الشفعه ينتج ما نريده، يعنى ينتج إثبات حق الشفعه للشريک، الإشكال يقول أنّ تطبيق لا ضرر على مسأله الشفعه لا ينتج ذلک، وإنّما تطبيق حديث لا ضرر بمفاده المعروف الذى هو ـــــــــــ بناءً على الرأى الذى اختاره جماعه ــــــــ هو نفى الحكم الضررى، إذا أردنا أن نطبق على مسأله الشفعه؛ حينئذٍ سوف ينتج لنا، إمّا نفى صحه البيع وإثبات فساده، وإمّا نفى لزومه وإثبات الخيار؛ لأنّ مفاد لا ضرر هو نفى الحكم الضررى الذى ينشأ منه الضرر، هذا الضرر الذى يتوجّه إلى الشريک هو إمّا أن ينشا من الحكم الشرعى بصحه هذا البيع الذى قام به الشريک، فحديث لا ضرر ينفى الصحه ويثبت فساد البيع، أو ينشأ من الحكم لزوم البيع، فتطبيق حديث لا ضرر سوف ينفى اللّزوم ويثبت الخيار، وعلى كلا التقديرين لا يمكن بتطبيق حديث لا ضرر على مسأله الشفعه أن ينتج لنا ذلک ثبوت حق الشفعه للشريک، يعنى حق تملّک الحصه المشاعه التى باعها الشريک بالثمن المسمّى فى ذلک البيع، تطبيق لا ضرر لا ينتج إعطاء هذا الحق للشريک، بأن يكون له حق تملّک الحصه المشاعه المبيعه بالثمن المسمّى، وإنّما ينتجه بحسب مفاده هو أنّ البيع ليس صحيحاً إذا كان الضرر ينشأ من الحكم بصحه البيع، أو أن البيع ليس لازماً إذا كان الضرر ينشأ من لزوم البيع . أمّا إعطاء حق تملّک الحصه المشاعه بالثمن، هذا لا يمكن استنتاجه من تطبيق لا ضرر على مسأله الشفعه .

ص: ٢

هذا الإشكال بكلا تقريبيه، يلاحظ الحديث الذى تقدّم ذكره سابقاً الذى جمع بين مسأله الشفعه وبين حديث لا ضرر الذى رواه المشايخ الثلاثه، لكن السند كان غير تام؛ لأنّ الطرق كلها تنتهى إلى عقبه بن خالد، وهو لم تثبت وثاقته، الذى ورد فى هذا الحديث هذا النص: (قضى رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) بالشفعه بين الشركاء فى الأرضين والمساكن، وقال: لا ضرر ولا ضرار). (۱) الإشكال الذى ذكرناه بكلا تقريبيه يفترض وجود ارتباط بين الحديثين الذين تتضمنهما هذه الروايه، يعنى بين قضاء رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) بالشفعه وبين قول رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) لا ضرر ولا ضرار . ويفترض أنّ قوله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) لا ضرر ولا ضرار مسوق لبيان علّه ثبوت حق الشفعه ، أو لبيان حكمه تشريع الحكم بالشفعه، فترِد الإشكالات السابقه بناءً على هذا الافتراض . وأمّا إذا أنكرنا هذا الارتباط وقلنا بعدم وجود أى ارتباط بينهما، وإنّما الراوى جمع بين الروايتين المنفصلتين المستقلّتين، كان هناك قضاء لرسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) كما حكاه الإمام(عليه السلام) بالشفعه بين الشركاء، وقال أنّ هناك أمراً آخر قاله رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) لا علاقه له بهذه، وهو لا ضرر ولا ضرار ، الراوى عقبه بن خالد جمع بينهما، فلا يوجد ارتباط بينهما، فلا مجال للإشكال حينئذٍ، إنّما يرِد الإشكال فيما لو كان هناك ارتباط بين الحديثين، إمّا أن يكون الكلام صادراً بهذا الشكل من رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم)، أو لا أقل أنّ الإمام(عليه السلام) الذى حكى لنا هذه الأقضيه عن الرسول (صلّى الله عليه وآله وسلّم) بمقتضى هذه الروايه هو الذى ربط بين الأمرين، فيُستفاد الارتباط . إذن: الإشكال مبنى على افتراض وجود ارتباط بين الحديثين فى هذه الروايه .

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۵، ص ۲۸۰، باب الشفعه، ح۴.

ذکرنا فی الـدروس السابقه أنّ هناک عـدّه اتجاهات للجواب عن هـذا الإشـکال، وبیّنا أربع اتجاهات للجواب عن هـذا الإشـکال فیما یرتبط بمسأله الشفعه:

الاتجـاه الأول: الـذی ذهب له جمله من المحققین والـذی یعتمـد علی إنکار الارتباط یحل الإشـکال من أساسه، ویقول لا یوجد أی ارتباط بینهما أصـلًا ، وإنّما هما قضاءان مسـتقلان صـدرا من رسول الله (صـلّی الله علیه وآله وسـلّم) والراوی جمع بینهما فی هذه الروایه . هذا الاتجاه اختاره شـیخ الشـریعه الأصـفهانی، والمحقق النائینی، والسـید الخوئی(قدّست أسرارهم) وغیرهم، وقالوا بعدم وجود أی ارتباط بین الأمرین، فلا یتوجّه أی إشـکالٍ علی هذا الحدیث . فی الدروس السابقه استعرضنا آراء هؤلاء الأعلام .

الاتجاه الثانی: یعترف بوجود ارتباط بین الأمرین، وأنّ مسأله الشـفعه تطبیق لقاعـده لا ضـرر، لکن یدّعی أنّ التطبیق لیس بلحاظ فقره لاـ ضـرر، وإنّمـا التطبیق علی مسأله الشـفعه بلحاظ فقره لا ضـرار؛ لأنّ الحـدیث المنقول عن رسول الله (صـلّی الله علیه وآله وسـلّم) یشتمل علی فقرتین، لا ضرر، ولا ضرار ، التطبیق علی مسأله الشفعه لیس بلحاظ فقره لا ضرر، وإنّما بلحاظ فقره لا ضرار؛ وحینئـذٍ یرتفع الإشـکال؛ لأـنّ الإشـکال أیضـاً یبتنی علی افتراض أن یکون التطبیق بلحـاظ فقره لا ضـرر، وحیث أنّ مفاد فقره لا ضرر عند هؤلاء الأعلام هو نفی الحکم الضـرری، فیرِد التقریب الثانی للإشـکال الذی یقول أنّ تطبیق لا ضرر علی مسأله الشفعه بما لها من المفاد لا ینتج إعطاء حق الشـفعه للشـریک، وإنّما ینتج نفی الصـحه أو نفی اللّزوم، باعتبار أنّ الصحه هی منشأ الضرر، أو اللّزوم هو حکم ینشأ منه الضـرر، فیُنفی بلا ضرر ، فإمّا أن ننفی الصحه، فیثبت الفساد، أو ننفی اللزوم، فیثبت الخیار، أمّا إعطاء حق الشـفعه للشـریک بالشـکل الذی بیّناه، هذا لا یکاد یمکن أن یثبت بتطبیق قاعده لا ضـرر علی مسأله الشـفعه . إذن: الإشکال یفترض أن یکون التطبیق بلحاظ فقره لا ضـرر. وأمّا إذا قلنا أنّ التطبیق لیس بلحاظ فقره لا ضـرر، وإنّما هو بلحاظ فقره لا ضـرار؛ حینئذٍ لا یرد الإشـکال؛ وذلک باعتبار أنّ مفاد لا ضـرار یختلف عن مفاد لا ضـرر . مفاد لا ضـرار هو التسبیب إلی نفی الإضـرار بالغیر، وهذا یشـمل جمله من الأمور، منها تحریم الإضـرار بالغیر تکلیفاً، ویشـمل تشریع ما یمنع من تحقق الإضرار بالغیر خارجاً . ویشـمل جعـل الأحکـام الرافعه لموضوع الإضـرار بالغیر . وفی المقام یمکن دعوی أنّ نفس الحکم بحق الشـفعه لهـذا الشـریک عندما یبیع الشـریک الآخر حصّ‍ته المشاعه یکون مصداقاً للحکم الرافع لموضوع الإضرار بالغیر، باعتبار أنّ حق الشفعه یعنی حق تملـک الحصّه المشـاعه المـبیعه بـالثمن المسمّی، ومن الواضـح أنّه إذا ثبت حـق الشـفعه للشـریک بهـذا الشـکل یرتفع موضوع الإضـرار بالغیر؛ لأنّ العین بتمامها صارت ملکاً له، فلا یکون هناک إضـرار بالغیر، فیمکن أن یکون التطبیق علی مسأله الشـفعه لا بلحاظ فقره لا ضـرر، وإنما بلحاظ فقره لا ضـرار لینتج إعطاء حق الشـفعه للشـریک باعتباره حکماً رافعاً لموضوع الإضرار بالغیر، فیمکن أن یُستفاد من هذا التطبیق ثبوت حق الشفعه للشریک .

ص: ۴

الاتجاه الثالث: هو اعتراف بالارتباط بين الحديثين فى الروايه، لكن الارتباط ليس كما فُهم فى الإشكال وابتنى عليه الإشكال، وإنّما الارتباط عكسى، الذى ابتنى عليه الإشكال هو فهم أنّ الارتباط يكون ارتباط التعليل، أو ما يشبه التعليل، بمعنى أنّ كبرى لا ضرر هى العلّه لثبوت حق الشفعه للشريك، وأنّ لا ضرر تطبّق على مسأله الشفعه.

وبعباره أكثر وضوحاً: أنّ ثبوت حق الشفعه للشريك هو متفرّع على حديث لا ضرر ويكون حديث لا ضرر بمنزله العلّه لثبوت هذا الحكم الشرعى . هذا ما فهمه صاحب الإشكال وأشكل عليه بما تقدّم . هذا الاتجاه يقول الارتباط بينهما موجود ولا يمكن إنكاره، لكن الارتباط معكوس، بمعنى ليس الحكم بثبوت الشفعه فى مسأله الشفعه متفرّع على نفى الضرر، وإنّما بالعكس ، أى أنّ نفى الضرر متفرّع على ثبوت مسأله الشفعه، فكأنّ الروايه تريد أن تقول أنّ الشريك حيث ثبت له شرعاً حق الشفعه، إذن: لا ضرر ولا ضرار . لأنّه إذا ثبت له حق الشفعه؛ حينئذٍ لا يكون هناك ضرر ولا ضرار فى بيع الشريك، فالترتب موجود، لكنه ترتب عكسى، لا ضرر ولا ضرار متفرّع على ثبوت حق الشفعه، حق الشفعه لا يثبت بهذا الحديث، وإنّما يثبت بقطع النظر عنه، الحديث يقول حيث أنّ الشريك ثبت له شرعاً حق الشفعه، إذن: لا يكون هناك ضرر فى البيع ولا ضرار . إذا فسّرنا الارتباط بهذا التفسير أيضاً سوف يرتفع الإشكال؛ لأنّ الإشكال ناشئ من افتراض ارتباط بالمعنى الذى ذُكر، بمعنى أنّ لا ضرر علّه لثبوت حق الشفعه .

الاتجاه الرابع: هذا الاتجاه يعترف بالارتباط خلافاً للاتجاه الأول، ويعترف بأنّ الارتباط بمعنى العلّيه، بمعنى ترتب ثبوت حق الشفعه على لا ضرر وليس العكس كما ذُكر فى التوجيه السابق، ويعترف بأنّ تطبيق لا ضرر ولا ضرار على مسأله الشفعه بلحاظ فقره لا ـ ضرر وليس بلحاظ فقره لا ـ ضرار كما فى الاتجاه الثانى، لكن مع ذلك يمكن دفع الإشكال ببيان : أنّ دعوى منع الشريك من حق الشفعه مع كونه ثابتاً له بحسب المرتكزات العقلائيه، ومنع الشريك من حق الشفعه الثابت له بحسب هذه المرتكزات يُعدّ نقصاً وضرراً لاحقاً به بلحاظ الحقوق الثابته له . وقد تقدّم سابقاً أن الضرر لا يختص بالنقص فى خصوص الأبدان والأموال وأمثالها؛ بل يشمل حتى النقص فى الحقوق الثابته للإنسان ، عندما يُسلب حق من الحقوق الثابته للإنسان، فهو نقص وضرر يرِد عليه، وحيث أنّ هذا الحق ثابت عرفياً، فيكون عدم إعطائه حق الشفعه إضراراً به . وتقدّم توضيح هذا المعنى سابقاً بما محصّله : أنّ وجود الشيء تاره يكون وجوداً حقيقياً بنفسه، بقطع النظر عن أى شيء آخر، وتاره أخرى يكون وجوداً حقيقياً، لكن فى طول إعمال عنايه عرفيه، ذلك الشيء بنفسه ليس وجوداً حقيقياً، لكنّه يكون وجوداً حقيقياً له فى طول إعمال عنايه عرفيه، ويمثّل لذلك بالسجود والقيام، باعتبار أنّ التعظيم يتحقق فى كلٍ منهما، لكن السجود تعظيم بنفسه، ليس تعظيماً فى طول شيء آخر، ولا يتوقف على أى شيءٍ آخر، وإنّما هو بنفسه تعظيمٌ، بينما القيام بنفسه ليس تعظيماً، لكن عندما تكون هناك عنايه عرفيه ونظر عرفى فى مجتمع يعتبر القيام تعظيماً يتحقق عنوان التعظيم به، لكن تحقق عنوان التعظيم وصيروره القيام تعظيماً هو فى طول وجود هذه العنايات العرفيه، لكنّه يكون تعظيماً حقيقه لا مجازاً، لكنّه فى طول إعمال عنايه عرفيه؛ ولذا إذا فرضنا أنّه فى ذاك المجتمع لا يُعدّ القيام تعظيماً؛ فحينئذٍ لا يكون القيام تعظيماً؛ لأنّه إنّما يكون تعظيماً فى طول فرض هذه العنايه العرفيه، بخلاف السجود، فالسجود هو تعظيم فى حدّ نفسه بقطع النظر عن وجود عنايه عرفيه ونظر عرفى أو عدم وجودهما. وقد يكون وجود الشيء مجازى غير حقيقى كما سائر العناوين المجازيه .

هـذا كان مقـدّمه للوصول إلى النتيجه، وهى أن يقال : فى محل الكلام إذا ورد عندنا كلام من قِبل الشارع، وورد فيه لفظ مطلق؛ حينئذٍ لا داعى بتخصـيصه بخصوص الوجود الحقيقى للشـىء بنفسه، وإنّما هو كما يشمل الوجود الحقيقى للشىء بنفسه، كذلك يشمل الوجود الحقيقى للشىء، لكن فى طول عنايهٍ عرفيهٍ ونظرٍ عرفى، فيشمل كلّاً منهما ولا داعى لتخصيصه بخصوص الأول .

فى محل الكلام العنوان الوارد عندنا هو عنوان لا ضـرر، ونريد تطبيق هذه القاعده فى مسأله الشـفعه، ندّعى أنّ العنوان الوارد فى محل الكلام(لا ضـرر) كما يشـمل المصداق الحقيقى للضرر المتمثل فى قطع اليد، أو سرقه المال وأمثاله التى هى ضرر حقيقى ، بنفسـها هى ضـرر وليس فى طول عنايه عرفيه، كما يشـمل هـذه، كذلك يشـمل الضـرر الذى يكون ضـرراً فى طول عنايهٍ عرفيهٍ ونظرٍ عرفى، الذى يدّعى أنّ العرف يرى أنّ هذا الحق حق من حقوق الشـريك، يوجد ارتكاز على ثبوت حق الشـفعه للشـريك، عنـدما يُفترض وجود هـذا النظر العرفى العنائى؛ حينئـذٍ يصـدق الضـرر على منع الشـريك من هذا الحق، منعه يُعدّ ضـرراً ونقصاً بالنسـبه إليه، فلابدّ من نفى ذلك بحديث لا ضرر، حتى إذا قلنا أنّ مفاده نفى الحكم الضررى، لكن هنا نطبّقه على منعه من هذا الحق، هذا ضرر عليه، فيُنفى بلا ضرر، فيثبت هذا الحق للشريك . هذه هى الاتجاهات الاربعه لحل الإشكال .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

ذكرنـا الاتجاهـات الأربعه لـدفع الإشـكال بالنسـبه إلى الروايه التى ذُكر فيها حـديث لا ضـرر مع مسأله الشـفعه. الآن نبيّن ما هو الصحيح فى المقام ضمن النقاط التاليه :

النقطه الأولى: الصـحيح فى المقام هو وجود ارتباط بين الحديثين الشـريفين، لا يمكننا أن نقول لا ارتباط بين الحديثين الشريفين ، مـا نسـتظهره هـو وجـود ارتبـاط بين الحـديثين الشـريفين المـذكورين فى هـذه الروايه من دون فرقٍ بين أن يكـون الجمـع بين الحديثين صدر من النبى(صـلّى الله عليه وآله وسـلّم) أو كان صادراً من الإمام الصادق(عليه السلام) الذى روى لنا ذلك . أمّا إذا كان الجمع صادراً من النبى(صـلّى الله عليه وآله وسـلّم)، فواضح؛ لأنّ النبى(صـلّى الله عليه وآله وسـلّم) بحسب الفرض هو الذى جمع بين الحديثين ، وهو الذى أثبت حق الشـفعه وقال: (لا ضـرر ولا ضـرار) . هذا الجمع من النبى(صلّى الله عليه وآله وسلّم) له ظهور فى وجود ارتبـاط بين الحـديثين لا ـ أنّهمـا حـديثان مسـتقلان لا ـ علاقه لأحـدهما بالآخر ، ونفس الكلام نقوله فيما لو كان الجمع من قِبل الإمام الصادق(عليه السـلام)، بمعنى أنّ الحديثين كانا منفصلين عندما صدرا من النبى(صلّى الله عليه وآله وسلّم)، قال هـذا فى واقعه وفى زمان ،وقال الحديث الآخر فى زمانٍ وواقعهٍ أخرى. لكن الإمام الصادق(عليه السـلام) جمعا بينهما ، ونقل لنـا ذلـك هـذا الراوى . هنـا أيضـاً نقول أنّ ظاهر ذلك هو وجود ارتباط بينهما ؛ لأنّ نفس تصـدّى الإمام الصادق(عليه السـلام) للجمع بين الحـديثين ونقلهما لا يخلو من دلاله على وجود ارتباطٍ ما فى ما بينهما . وأمّا احتمال أن يكون الجمع من قِبل الراوى، بمعنى أنّ الحـديثين صـدرا من النبى(صـلّى الله عليه وآله وسـلّم) منفصـلين مسـتقلّين فى زمـانين مختلفين، والإمـام الصادق(عليه السـلام) روى الحـديثين كـذلك، لكن الراوى عقبه بن خالـد جمع بينهمـا . على هـذا الاحتمـال لا يكون هناك وجه لاستظهار

الترابط بين الحديثين، لكن هذا الاحتمال فى نفسه يعنى فى الحقيقه أنّ الراوى هو الذى جمع بين الحديثين مع كونهما منفصلين أساساً . هذا أيضاً يخالف ظهور تكرار الحديث بعد مسأله منع فضل الماء الآتيه ؛ لأنّ الحديث كما تقدّم طُبّق على عدّه مسائل، منها مسأله الشفعه، ومنها مسأله منع فضل الماء . الراوى هنا كررّ نفس الحديث، يعنى حديث (لا ضرر ولا ضرار) ، كما ذكره فى مسأله الشفعه ذكره أيضاً فى مسأله منع فضل الماء ، فإذا كان الراوى هو الذى ذكر هذا الحديث فى مسأله الشفعه مع كونه حديثاً مستقلاً منفصلاً وقضاءً منفصلاً من قِبل الرسول(صلّى الله عليه وآله وسلّم). يبقى هذا السؤال: لماذا كررّه بعد حديث منع فضل الماء ؟ لا وجه لهذا التكرار إذا كان الحديث الذى نقله الراوى حديثاً مستقلاً منفصلاً عن حديث الشفعه وليس له علاقه به، هو ذكره الآن كحديثٍ وقضاءٍ مستقل ومنفصل . إذن: لماذا كررّه بعد حديث منع فضل الماء ؟ هذا لا يخلو من مخالفه لهذا الظهور ، الظاهر من تكرار الحديث بعد حديث الشفعه ، وذكره بعد حديث منع فضل الماء أنّ هناك ارتباطاً بين حديث (لا ضرر ولا ضرار) وبين هذين الحديثين . إنكار الارتباط وادّعاء بأنّ الحديث مستقل هو خلاف ظاهر تكراره مرّتين بعد حديث الشفعه، وبعد حديث منع فضل الماء . ومن هنا بالإمكان أن نقول أنّ هذه الروايه التى جمعت بين حديث (لا ضرر ولا ضرار) وبين مسأله الشفعه ، لا تخلو من ظهورٍ فى الارتباط ، وإنكار الارتباط بين الأمرين والادّعاء بأنّ حديث (لا ضرر ولا ضرار) لا علاقه له بمسأله الشفعه، وأنّه لم يؤتَ به لغرض تطبيقه على مسأله الشفعه هو خلاف الظاهر .

ص: ٧

وأمّا ما استدل به الأعلام على إنكار الارتباط فى محل الكلام، اعتقد أننا ذكرنا سابقاً ما يرد عليه . مثلًا : المحقق النائينى استدل على عدم الارتباط بين الحديثين بأنّ (لا ضرر ولا ضرار) إذا لم تكن مستقله، وكان هناك ارتباط بينهما ، وكانت ذيلًا لمسأله الشفعه لزم خلو روايات عقبه بن خالد الوارده فى أقضيه النبى(صلّى الله عليه وآله وسلّم) من هذا القضاء الذى هو من أشهر قضاياه؛ لأنّه لم يذكر ذلك كقضاءٍ مستقل، وإنّما ذكره ذيلًا لمسأله الشفعه، وذيلًا لمسأله منع فضل الماء، ولم يذكره كقضاءٍ مستقل . وهذا إنّما يرِد إذا قلنا بالارتباط بين الحديث وبين مسأله الشفعه . أمّا إذا أنكرنا الارتباط ، وقلنا بأنّ (لا ضرر ولا ضرار) جمله مستقله ومنفصله وليس لها علاقه بمسأله الشفعه؛ حينئذٍ تكون روايات عقبه بن خالد شامله ومحتويه لهذا القضاء المهم من أقضيه الرسول (صلّى الله عليه وآله وسلّم) .

تقدّم سابقاً أنّ هذا الكلام مبنى على افتراض أنّ عقبه بن خالد روى جميع أقضيه النبى(صلّى الله عليه وآله وسلّم) ، أو معظمها ؛ حينئذٍ نقول إذا كان هو متصدياً لجمع جميع قضاء النبى(صلّى الله عليه وآله وسلّم) ، إذن : لماذا تخلو رواياته من هذا القضاء المهم ؟ فيما لو جعلنا (لا ضرر ولا ضرار) ذيلاً لمسأله الشفعه ، فمعنى ذلك أنّ رواياته تخلو من هذا القضاء المهم، مع أنّه تصدّى لنقل جميع أقضيه النبى(صلّى الله عليه وآله وسلّم) .

لكن هذا ليس واضحاً ، ولم يثبت أنّ عقبه بن خالد فى مقام نقل جميع أقضيه النبى(صلّى الله عليه وآله وسلّم) . هذا من جهه .

ومن جهه أخرى إنّ كون (لا ضرر ولا ضرار) من الأقضيه المشهوره ومن أشهر أقضيه النبى(صلّى الله عليه وآله وسلّم) ، هذا أيضاً ليس واضحاً فى زمان صدور النص ، فى زمان عقبه بن خالد ، وإن كان قد يكون كذلك الآن بعد أن ذُكرت هذه القاعده وتوسّعوا فيها وكتبوا فيها واستنبطوا منها أحكاماً ، لكن فى زمان النص ليس من الواضح أنّها كانت من أشهر قضاياه ، بحيث إذا كانت روايات عقبه بن خالد خاليه من هذا القضاء يلزم منه محذور ، ويلجأنا إلى الالتزام بإنكار الارتباط بين الجملتين فى الروايه المتقدّمه .

السيد الخوئی أيضاً ممّن ينكر الارتباط ، يعنی يختار الاتجاه الأول فی دفع الإشكال ، واستدل علی إنكار الارتباط بين الحديثين فی الروايه بنفس الإشكال المتقدّم، يعنی جعل الإشكال دليلاً علی إنكار الارتباط ، وأنّ (لا ضرر ولا ضرار) فی هذه الروايه منفصله ومستقله ، وليس لها علاقه بمسأله الشفعه؛ لأنّه يلزم من الارتباط بينهما الإشكال المتقدّم بكلا تقريبيه:

التقريب الأوّل: يقول أنّ النسبه بين ثبوت حق الشفعه وبين تضررّ الشريک بالبيع عموم وخصوص من وجه . يعنی ليس دائماً فی كل تضرر يثبت حق الشفعه ، فی بعض الأحيان قد يثبت حق الشفعه وليس هناک ضرر ، وفی بعض الأحيان يكون هناک ضرر لكن لا يثبت حق الشفعه .

التقريب الثانی: لو كان هناک ارتباط بينهما ، فإنّ تطبيق (لا ضرر ولا ضرار) علی مسأله الشفعه لا ينتج ثبوت حق الشفعه ، وإنّما ينتج إمّا بطلان البيع ، أو ثبوت الخيار ؛ لأنّ لا ضرر تنفی الحكم الضرری ، والضرر لو كان ناشئاً من صحه البيع ، فتنفی صحه البيع ويثبت الفساد ، وإن كان الضرر ناشئاً من لزوم البيع ، فينتفی اللّزوم ويثبت الخيار ، وأمّا إثبات حق الشفعه للشريک بمعنی أنّ له الولايه علی تملّک الحصّه المشاعه المبيعه بالثمن المسمّی لا يمكن إثباته بلا ضرر بما لها من المفاد الذی يختاره . هو جعل هذا الإشكال بكلا تقريبيه دليلاً علی عدم الارتباط .

من الواضح أنّ هذا الكلام إنّما قد نلجئ إلی دفع الإشكال برفع اليد عن ظاهر الروايه فی الارتباط إذا اعترفنا بظهور الروايه فی وجود ارتباطٍ بين الحديثين ، إنّما نلجئ إلی رفع اليد عن ظهور الروايه فی الارتباط لأجل لزوم الإشكال المذكور بتقريبيه، إنّما نلجأ إلی ذلک عندما نعجز عن دفع الإشكال مع المحافظه علی هذا الظهور ، ويتعيّن دفع الإشكال برفع اليد عن هذا الظهور قد نلجأ إليه لدفع الإشكال .

أمّا إذا فرضنا أنه أمكننا دفع الإشكال بأحد الوجوه الأخرى، وقلنا أنّ هناك وجوهاً أربعه لدفع الإشكال ، فإذا أمكن دفع الإشكال باختيار أحد الوجوه الأخرى ،والاعتراف بالارتباط والأخذ بظاهر الروايه فى وجود ارتباط بين الحديثين ، فلا إشكال يكون هو المتعيّن ، ولا موجب لرفع اليد عن هذا الظهور بعد افتراضه لمجرّد لزوم الإشكال ، فإذا أمكن دفع هذا الإشكال بأحد الوجوه الآتيه التى تعترف بوجود ارتباط ، فإذا تمّ أحد هذه الوجوه ؛ فحينئذٍ لا موجب لرفع اليد عن ظاهر الروايه وإنكار الارتباط لأجل هذا الإشكال مع إمكان دفعه .

نعم ، السيد الخوئى قد ينكر أصل الظهور فى الارتباط ــــــــــ وإن كان خلاف ظاهر كلامه ــــــــــــ فهذه مسأله أخرى ، ظاهر كلامه كأنّه يسلّم وجود ظهور للروايه فى الارتباط ، لكنّه كأنه يقول لابدّ من رفع اليد عن هذا الظهور وإنكار الارتباط ؛ لأنّه يلزم من الارتباط بين الجملتين هذا الإشكال بكلا تقريبيه .

ومن هنا يظهر بهذا البيان عدم تماميه الاتجاه الأول لدفع الإشكال والذى اختاره جمله من الأعلام ، الظاهر أنّه ليس تامّاً لدفع هذا الإشكال الذى يبتنى على إنكار وجود ارتباط بين الجملتين فى هذه الروايه .

والصحيح هو أنّ هناك ارتباطاً بين الجملتين فى هذه الروايه . بعد استبعاد الاتجاه الأول ؛ حينئذٍ يدور الأمر بين باقى الوجوه المتقدّمه ، الثانى والثالث والرابع .

النقطه الثانيه: تقدّم أنّ الإشكال له تقريبان : التقريب الأول هو أنّ الضرر ليس دائمياً ، وأنّ النسبه بينهما هى نسبه العموم والخصوص من وجه ، فإذن : لا يصلح تعليل ثبوت حق الشفعه للشريك بمسأله الضرر مع أنّ النسبه بينهما هى العموم والخصوص من وجه ، بمعنى أنّه ينفكّ أحدهما عن الآخر ، يعنى قد يثبت حق الشفعه من دون ضرر ، وقد يكون هناك ضرر من دون ثبوت حق الشفعه ، فما معنى الارتباط بينهما وتعليل ثبوت حق الشفعه بمسأله الضرر . والتقريب الثانى أيضاً ذكرناه وهو أنّ تطبيق قاعده لا ضرر على مسأله الشفعه لا ينتج ثبوت حق الشفعه .

بالنسبه للتقريب الأول ، أنّ الضرر ليس دائمياً ، هذا الإشكال فى الحقيقه مبنى على افتراض أنّ الارتباط المدعى بين الجملتين فى الروايه هو أنّ لا ضرر علّه لثبوت حق الشفعه للشريك؛ حينئذٍ يرِد الإشكال بالتقريب الأوّل ويقول : كيف يكون علّه ونحن نجد أنّ التخلّف واضح، حيث النسبه بينهما هى نسبه العموم والخصوص من وجه . وأمّا إذا تصوّرنا الارتباط بنحوٍ آخر ، أى لا بنحو العلّيه ، وإنّما بنحو الحكمه ، بمعنى أنّ لا ـ ضرر مسوقه لبيان حكمه تشريع ثبوت حق الشفعه وليس علّه لثبوته على غرار اختلاط المياه فى باب العدّه ، من الواضح أنّ الحكمه والحكم الشرعى يمكن أن يتخلّف أحدهما عن الآخر، وبهذا يندفع الإشكال ، لتكن النسبه بينهما عموم وخصوص من وجه . صحيح أنّ التضرر ليس دائمياً ، لكن هذا إنما يكون إشكالاً عندما نقول أنّ الضرر علّه لثبوت حق الشفعه ، أمّا عندما نقول أنّه مجرّد حكمه لثبوت حق الشفعه؛ حينئذٍ لا يرِد هذا الإشكال؛ لوضوح إمكان أن تنفكّ الحكمه عن الحكم الشرعى الذى جُعلت هذه حكمه له ، فإذا قلنا أنّ لا ضرر فى الروايه هى حكمه لثبوت حق الشفعه وليست علّه ؛ حينئذٍ يندفع هذا الإشكال .

قد يقال: سلّمنا أنّ هذه حكمه ، لكن حتى الحكمه حتى تكون حكمه للحكم إذا لم تكن دائميه ، على الأقل يعتبر فيها أن تكون غالبيه لا أن تكون حاله نادره ، والضرر فى مسأله بيع الشريك لحصّته المشاعه هو حاله نادره ، فكما لا يصح جعلها علّه لثبوت حق الشفعه ، كذلك لا يصح جعلها حكمه ؛ لأنّها حاله نادره .

هذا الكلام يمكن أن يُدفع بإنكار أن يكون التضرر فى بيع الشريك لحصّته المشاعه حاله نادره شاذه ؛ بل هى حاله شائعه ، كما تقدّم سابقاً أنّ نفس وجود شريكٍ للإنسان فى العين التى يملكها هى حاله لا تخلو من ضرر ، وليست حاله نادره وشاذه ، وإنّما هى حاله شائعه ، وجعلها حكمه لا مشكله فيه .

ص: ١١

نعم ، أشكل بعض المحققين على هذا بأنّ هذا يوجب سلب أن تكون قاعده لا ضرر قاعده عامّه يمكن تطبيقها على موارد كثيره كما يفعل المحققون ، حيث طبّقوها على كل الموارد ، كل حكم ينشأ منه الضرر يمكن نفيه بقاعده لا ضرر ولا ضرار . كأنّه يرى أنّ افتراض أنّ القاعده من القواعد الفقهيه العامه مبنى على افتراض أن تكون علّه لحديث الشفعه ، وعلّه لحديث منع فضل الماء كما سيأتى . وأمّا إذا فرضنا أنّها حكمه ؛ فحينئذٍ لا تكون من القواعد الفقهيه العامّه التى يمكن الاستدلال بها فى الموارد المختلفه إذا تحقق موضوعها .

يمكن الجواب عن هذا الاعتراض : بأنّه لا ضير فى أن نجمع بينهما ، أن نفترض أنّ القاعده قاعده عامه ، ومن القواعد العامه التى يمكن تطبيقها فى مختلف الموارد إذا تحقق موضوعها ، وبين جعلها حكمه فى مسأله حق الشفعه ، ولا منافاه بينهما . هل جعل قاعده عامّه حكمه فى موارد خاص لا عله فى مورد خاص ينافى كونها من القواعد العامه ؟ ليس هناك منافاه . قاعده عامه لها عموم وشمول لجميع الموارد ، وهذه القاعده العامّه تُجعل فى هذا الحديث حكمه لثبوت حق الشفعه عندما يبيع الشريك حصّته المشاعه . لا يلزم من جعل لا ضرر فى الحديث الشريف حكمه لا علّه أن تكون قاعده لا ضرر ليست من القواعد العامه ؛ بل هى تبقى قاعده عامّه تطبّق فى سائر المجالات مع مراعاه الشروط المشروطه لتطبيقها ، لكن بالرغم من هذا نقول أنّها فى هذه الروايه سيقت لبيان حكمه التشريع ، بمعنى أننا يمكننا أن نتصوّر التخلّف ، أن يثبت حق الشفعه فى موردٍ وليس فيه ضرر ، أو يثبت الضرر فى موردٍ وليس فيه حق الشفعه ، هذا لا ينافى كون القاعده عامّه .

النقطه الثالثه: تبيّن ممّا تقدّم أنّ المهم فى الإشكال هو التقريب الثانى ، يعنى أنّ إشكال أنّ الضرر ليس دائمياً ، وأنّ النسبه هى العموم والخصوص من وجه ، يمكن تجاوزه بافتراض أنّ لاـ ضرر حكمه للتشريع وليست علّه للحكم . بالنسبه للتقريب الثانى للإشكال ، الوجوه المتقدّمه هى فى الحقيقه ذُكرت لدفع هذا التقريب ، خصوصاً الوجه الثانى والوجه الرابع ؛ لأن هذا التقريب يقول أنّ تطبيق لا ضرر على مسأله الشفعه لا يُنتج حق الشفعه وإنّما ينتج كما تقدّم الحكم ببطلان البيع أو الحكم بالخيار . إذن: كيف يمكن افتراض أنّ القاعده مسوقه للتطبيق ولتعليل هذا الحكم مع أنّ تطبيق القاعده على هذه المسأله لا ينتج ما نريده .

بالنسبه إلى الوجوه الثلاثه الباقيه لدفع هذا الإشكال، الوجه الأول استبعدناه ، فيدور الأمر بين الوجوه الثلاثه الباقيه . الآن نريد أن نستبعد الوجه الثالث أيضاً ، حيث كان الوجه الثالث يعترف بالارتباط بين الجملتين ، لكن الارتباط بنحو معكوس ، فأنّ الترتّب ليس بالشكل الذى فهمتموه ، بمعنى أنّ حق الشفعه مترتب على لا ضرر ؛ بل على العكس ، حيث أنّ لا ضرر مترتب على ثبوت حق الشفعه ، وكأنّ مفاد الحديث هو (حيث أنّ حق الشفعه ثابت للشريك فى الشريعه ، فلا ضرر ولا ضرار ، إذ لا إشكال أنّه عندما يثبت حق الشفعه للشريك لا يترتب الضرر ولا الضرار، فكأنّ الحديث مسوق لبيان هذا ، وبهذا نحافظ على الارتباط ، ويندفع الإشكال؛ لأنّ الإشكال مبنى على الترتب بالمعنى السابق ، بمعنى أنّ حق الشفعه مترتب على لا ضرر ، وأنّ لا ضرر هى الدليل على ثبوت حق الشفعه، أو هى العلّه ، أو هى الحكمه ــــــــ عبّر ما شئت ــــــــ لثبوت حق الشفعه ، فيقال تطبيق هذه القاعده على مسأله حق الشفعه لا ينتج ثبوت حق الشفعه ، وإنّما ينتج بطلان البيع ، أو ثبوت الخيار . أمّا إذا قلنا أنّ الروايه ليست بهذا الصدد ، هى تقول أنّ حق الشفعه ثابت بدليله ، ويترتب على ثبوت حق الشفعه للشريك عدم ترتب الضرر والضرار ، فيندفع الإشكال .

ص: ١٣

هذا الاتجاه الثالث خلاف ظاهر الروايه ، كيف نفهم هذا الترتب العكسی ، یعنی الروايه تقول أنّ حق الشفعه يثبت فی المساكن وكذا.. ، ثمّ تقول لا ـ ضرر ولا ضرار ، الظاهر منها أنّ الترتب بهذا الشكل ، بمعنى أنّ القضيه قضيه تطبيق لا ضرر على هذا المورد، أو الاستدلال بلا ـ ضرر على ثبوت حق الشفعه فی هذا المورد وأمثال هذه العبارات التی تعنی الترتب بالمعنى الذی فهمناه ، أمّا الترتب العكسی بالشكل الذی ذُكر فی هذا الاتجاه، فهو خلاف ظاهر الروايه . مضافاً إلى ذلك أنّ هذا الوجه يُسقط الحديث عن قابليه الاستدلال به على كلٍ من حق الشفعه وقاعده لا ضرر، معناه أننا لابدّ أن نجرّد الحديث، لا يمكن أن نستدل به على حق الشفعه، ولا يمكن الاستدلال به على قاعده لا ضرر؛ لأنّ الحديث سوف يكون مفاده كأنّه مسوق لبيان ماذا يترتب على ثبوت حق الشفعه الثابته بدليلها فی الشريعه ؟ يقول يترتب عليه عدم الضرر والضرار، حيث أنّ حق الشفعه ثابت للشريك فی الشريعه؛ حينئذٍ لا يترتب الضرر والضرار، وهذا لا نستدل به على حق الشفعه؛ لأنّ حق الشفعه يثبت بدليله، ولا يثبت بهذا الحديث، كما أنّه لا يمكن الاستدلال به على قاعده نفی الضرر، ليس فی مقام بيان قاعده، والاستدلال بقاعده لثبوت حق الشفعه فی هذا المورد، وإنّما هو فی مقام بيان عدم ترتب الضرر على ثبوت حق الشفعه. یعنی الحديث حينئذٍ يسقط عن قابليه الاستدلال به لا على حق الشفعه، ولا على قاعده نفی الضرر. هذه مؤاخذه على هذا الاتجاه الذی يفترض هذا المعنى .

إذا استبعدنا هذا الاحتمال الثالث، فالأمر يدور بين الوجه الثانی والوجه الرابع. علينا أن نوازن بينهما لنرى أيّهما هو الأرجح .

ص: ۱۴

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

تبيّن ممّا تقدم فی محل الكلام أنّ الأمر يدور بين الوجه الثانی والوجه الرابع للجواب عن الإشكال المتقدّم بتقريبه الثانی.

بالنسبيه إلی الوجه الرابع، قد يعترض عليه: بأنّ ثبوت حق الشفعه ليس أمراً مركوزاً فی أذهان العرف والعقلاء بحيث يكون سلبه عن الشريك ظلماً به وضرراً عليه، الوجه الرابع يبتنی علی افتراض أنّ حق الشفعه ثابت للشريک، وهذا أمر مرتكز فی أذهان العرف والعقلاء؛ حينئذٍ عدم إعطائه هذا الحق وسلبه عنه يعتبر ضرراً ونقصاً يلحقه؛ فحينئذٍ يمكن الاستدلال علی ثبوت هذا الحق بلا ضرر التی تنفی الأحكام الضرر، والضرر المنفی فی الروايه ليس هو خصوص الضرر بمعنی النقص فی البدن، أو فی المال؛ بل يشمل كما تقدّم حتی النقص فی الحقوق، فبعد افتراض أنّه حق، وبعد الفراغ عن كونه حقاً، وبعد الفراغ عن كونه حقاً من حقوق الإنسان، حينئذٍ يكون سلبه ضرراً عليه، وهو منفیٌ بلا ضرر، فيثبت له هذا الحق. هذا هو خلاصه الوجه الرابع.

المناقشه التی يمكن أن تطرح فی المقام هی أن يقال: أنّ ثبوت حق الشفعه بالمعنی الشرعی له، ليس أمراً مركوزاً فی أذهان العرف والعقلاء، بدليل أنه لو لم يكن لنا دليل شرعی خاص علی ثبوت حق الشفعه لما قلنا به. إنّما نقول بوجود حق الشفعه لقيام الدليل الشرعی الخاص بثبوت حق الشفعه للشريک، مع أنه إذا فُرض أنّ هذا الحق كان ثابتاً ومرتكزاً فی أذهان العرف والعقلاء، فلابدّ أن نقول بثبوته، باعتبار أنه يكون كاشفاً عن الإمضاء الشرعی له؛ وحينئذٍ يكون ثابتاً ولو لم يكن هناک دليلٌ شرعیٌ عليه، مع أنّ هذا باطل؛ لأننا قلنا فی البدايه أنّ حق الشفعه إنّما نلتزم به لوجود الدليل الشرعی، ولا نلتزم به لكونه مرتكزاً فی أذهان العقلاء، وأنّ هذا الارتكاز يكون كاشفاً عن الإمضاء الشرعی، فيثبت بهذا الاعتبار، هذا أمر غير صحيح، وإنّما يثبت حق الشفعه بالدليل الشرعی، وهذا قرينه ودليل علی أنّ حق الشفعه ليس أمراً مركوزاً فی أذهان العرف والعقلاء.

ص: ١٥

إلاّ أنه يمكن التأمّل فی هذا الكلام، باعتبار أنه ليس واضحاً وجود ملازمه بين سكوت الشارع عن أمر ارتكازی، وبين إمضائه شرعاً له، حتی نقول أنّ ثبوت حق الشفعه لو كان أمراً ارتكازياً، لكان ثابتاً بالإمضاء، هذا يعتمد علی وجود ملازمه بين السكوت عن الأمر الارتكازی وبين إمضائه، ولا دليل علی أن كل أمر ارتكازی سكت عنه الشارع ولم يردع عنه، إذن لابدّ هو يمضی ذلک الأمر الارتكازی.

نعم، قد نقول بذلک، ويقال بذلک فی السيره العقلائيه، وفی البناء العقلائی . عندما تنعقد سيره من قِبل العقلاء علی العمل بشیء؛ حينئذٍ يمكن أن يقال أنّ سكوت الشارع عن هذه السيره يُستكشف منه الإمضاء، وبالتالی ثبوت ذلک العمل شرعاً. وأمّا مجرّد وجود ارتكاز بقطع النظر عن السيره، وجود ارتكاز عقلائی علی ذلک، هذا لا دليل علی أنّ السكوت عنه يُستكشف منه الإمضاء؛ لأنّه لا ملازمه بينهما كما ذكرنا .

نعم، إذا فُرض أنّ هذا الارتكاز كان فی معرض قیام السیره علیه، مثلًا إذا فرضنا أنّ هذا الارتكاز لیس ارتكازاً صرفاً، وإنّما كان ارتكازاً عمل علیه العقلاء وبنوا علیه فی الخارج، بمعنی أنّ العقلاء یبنون علی ثبوت حق الشفعه للشریک؛ حینئذٍ یمكن أن نقول أنّ سكوت الشارع وعدم ردعه قد یُستكشف منه الإمضاء. أمّا مجرّد كونه أمراً ارتكازیاً بنفسه، الأمور الارتكازیه لا دلیل علی أنّ عدم الردع عنها والسكوت عنها یُستكشف منه الإمضاء إلّا بشرائط معینه لعلّها غیر متوفره فی محل الكلام.

لكن هذا الاعتراض یمكن أن یُبیّن بصیغه أخری غیر مسأله الاستدلال علیه بمسأله استكشاف الإمضاء، وذلک بأن یقال : أنّ هذا الوجه الرابع أساساً هو یتوقف علی إثبات وجود هذا الحق فی نظر العرف والعقلاء؛ حینئذٍ یقال: أنّ سلبه عن الشریک یعتبر نقصاً وضرراً، فیشمله حدیث نفی الضرر، ویثبت بذلک هذا الحق للشریک.

إذن: النكته الأساسيه فى هذا المقام : هى أن نفرغ ونثبت وجود حق الشفعه فى نظر العرف والعقلاء بحسب مرتكزاتهم العقلائيه. هذا الوجه يتوقف على إثبات وجود هذا الحق . أمّا إذا أنكرنا وجود هذا الحق، أو شككنا فى وجوده، فهذا الوجه لا يكون تامّاً؛ لأنّه يعتمد على ذلک، هو يقول: أنّ سلب هذا الحق وعدم إعطائه يعتبر نقصاً وضرراً يلحق الشريک؛ لأنّه حقٌّ من حقوقه، والمفروض أنّ الضرر لا يختص بالضرر فى البدن والمال، وإنّما يشمل حتى النقص فى الحقوق. إذن: هو يتوقف على إثبات أنّ هذا حق من الحقوق الثابته بحسب المرتكزات العقلائيه. هذا لابدّ من إثباته. وأمّا إذا عجزنا عن إثبات ذلک وإقامه الدليل عليه. مجرّد تضرر الشريک ببيع شريکه لحصّته المشاعه لا يستلزم ثبوت حق الشفعه له لوضوح أنّ الضرر يمكن دفعه بوسائل أخرى، ولا يتوقف على إعطائه حق الشفعه . من الممكن جدّاً أن ندفع هذا الضرر عن الشريک بإعطائه حق فسخ البيع . إذا أعطيناه حق فسخ البيع؛ حينئذ يرتفع الضرر عنه، مجرّد أنّ الشريک يتضرر من البيع لا يبرر إثبات حق الشفعه؛ لأنّ هذا الضرر يمكن دفعه بأمورٍ أخرى من قبيل ما ذكرناه من إعطائه حق فسخ البيع؛ وحينئذٍ ينتفى الضرر . أو أن يُحكم ببطلان هذا البيع؛ وحينئذٍ أيضاً ينتفى هذا الضرر، فلا يتوقف دفع الضرر عنه على إعطائه حق الشفعه .

إذن: لابدّ من إثبات وإقامه الدليل على وجود هذا الحق بنظر العرف والعقلاء المسمّى بـ(حق الشفعه) . يرون أنّ هذا حق من حقوق الشريک؛ وحينئذٍ يقال: أنّ سلبه عنه وعدم إعطائه إيّاه يكون نقصاً وضرراً، فيشمله حديث نفى الضرر. وإثبات هذا المطلب يتوقف على تجميع الأدله والشواهد التاريخيه على وجود هذا الحق بحسب المرتكزات العقلائيه فى الزمان الذى صدر فيه النص . وإثبات هذا يحتاج إلى مؤنه، ويحتاج إلى إقامه شواهد تاريخيه وأدله على وجود مثل هذا الحق .

ص: ۱۷

وأمّا الوجه الثانی: فهو یفترض أنّ تطبیق الحدیث علی مسأله الشفعه لیس بلحاظ فقره لا ضرر حتی یرِد الإشکال السابق من أنّ لا ضرر تنفی الأحکام الضرریه، ولازم ذلک نفی الصحه، أو نفی اللّزوم علی ما تقدّم سابقاً ، لا إثبات حق الشفعه للشریک . هذا لیس مفاد لاـ ضرر. هو یقول: أنّ تطبیق الحدیث علی مسأله الشفعه لیس بلحاظ فقره لا ضرر، وإنّما هو بلحاظ فقره لا ضرار، باعتبار أنّ فقره لا ضرار ــــــ بناءً علی هذا الوجه ــــــ تدل علی جمله من التشریعات التی تکون سبباً لعدم تحقق الضرار:

منها: تحریم الإضرار تکلیفاً .

ومنها: تشریع اتخاذ وسائل تمنع من تحققه خارجاً، من قبیل أمر الرسول(صلّی الله علیه وآله وسلّم) الأنصاری بقلع عذق سمره بن جندب، فإنّ تجویز هذا المطلب هو تشریع یمنع من تحقق الإضرار خارجاً.

ومنها: تشریع حکم یرفع موضوع الإضرار . فی بعض الأحیان ولیس فی کل المجالات، قد یشرّع الشارع رفع موضوع الإضرار لغرض منع تحقق الإضرار فی الخارج .

توضیح هذا المطلب : أنّ الإضرار بالغیر یختلف عن الضرر، وعنوان(الضرار) غیر عنوان الضرر . تقدّم سابقاً أنّ الضرر هو معنی اسم مصدری والمراد به هو المنقصه التی ترِد علی الإنسان نفسه . وتقدّم سابقاً أیضاً أنّ هذا أمر عادهً لاـ یتحمّله الإنسان إلاّ بتحمیل من قبل الشارع، فالإنسان لا یُقدم علی منقصهٍ تلحقه هو ، فإذن: هو لا یتحمّله إلاّ بتحمیل من قبل الشارع .(وهذه نکته مهمّه فی هذا البحث) وإلا من دون افتراض تحمیل من قِبل الشارع لا یُقدِم الإنسان علی إلحاق الضرر بنفسه.

حینئذٍ یقال: إذا نفی الشارع الضرر کما فی الحدیث، فقال: (لا ضرر) فُهم من نفی الضرر بهذه النکته، نفی تحمیله من قِبل الشارع . وبعباره أخری: نفی تسبیب الشارع له . أنّ الشارع لا یکون سبباً فی تحمیل هذا الضرر علی المکلّف. فالشارع عندما یقول لا ضرر، یعنی أنا لا أحمّلک هذا الضرر . ونفی تسبیب الشارع للضرر هو معنی ما قاله الشیخ الأنصاری، والمحقق النائینی، واختاره المشهور من أنّ معنی لا ضرر هو نفی الأحکام الضرریه، باعتبار أنّ الحکم الضرری هو تسبیب من قِبل الشارع للضرر، هو حکم ضرری، أی حکم ینشأ منه الضرر، فهو تسبیب من الشارع للضرر، والمفروض أنّ لا ضرر ینفی تسبیب الشارع للضرر ، وتحمیل المکلّف الضرر من قبل الشارع، وهذا معناه أنّه لا یوجد حکم فی الشریعه یکون سبباً لإلحاق الضرر بالمکلّف، بمعنی نفی الأحکام الضرریه . هذا معنی لا ضرر ، لهذه النکته .

أمّا الضـرار، فيختلف عن الضـرر، وقـد تقدّم سابقاً أنّ الضـرار هو الإضـرار المسـتمر المتكرر ، الإضـرار بالغير إذا اسـتمر يُعبّر عنه بـــــــــ(الضـرار) . ومن الواضـح أنّ الإضـرار بالغير يختلف عن الضـرر فى أنّه أمر قـد يصدر من الإنسان، فالإضـرار بالغير غير إلحاق الضرر بنفسه . الثانى لا يصدر من الإنسان، وقلنا أنّه لا يتحمّله إلا بتحميل من قِبل الشارع . أمّا الإضرار بالغير قد يصدر من الإنسان نتيجه٨ غضب، أو شـهوه، أو غيره من الأمور التى تتملّک الإنسان ، وتـدفعه إلى الإضـرار بالغير . لهذه النكته ــــــــــ أنّ الإضـرار قد يصدر من الإنسان ــــــــــ لأى سببٍ كان؛ حينئذٍ إذا ورد نفيه من الشارع ، كما فى الحديث ، فقال الشارع: لاـ ضـرار . فُهم من ذلک التسبيب إلى عـدمک تحققه، والتصـدّى من قِبل الشارع إلى عـدم تحققه . فى (لا ضـرر) فُهم منه نفى التسبيب إلى الضـرر، والـذى قلنـا أنّه ينسـجم مع نفى الأحكـام الضـرريه ، باعتبـار أنّ الحكم الضـررى تسبيب للضـرر ، بينما فى الضـرار؛ لنكته أنّه أمر قـد يصدر من الشارع، الشارع عندما ينفيه ، وليس ينهى عنه ، وهذه نكته أخرى ، أنّ الضـرر لعلّه غير قابل للنهى عنه ؛ إذ لا معنى لأن ينهى عن الضرر ، يعنى إلحاق المنقصه بالنفس، لكن الإضرار بالغير يمكن النهى عنه ، لكن الموجود عندنا ليس هو النهى عن الإضـرار بالغير ، وإنّما هو نفى الإَضـرار بالغير ، عندما ينفى الشارع الضرار ، يُفهم منه التسبيب إلى عدم تحققه، أو بعباره أخرى : التصـدّى من قِبل الشارع لعـدم تحقق الإضـرار بالغير . هـذا التصدّى يكون من خلال بعض التشـريعات التى تكون سـبباً فى عدم تحقق الإضـرار بالغير ، وهذه التشـريعات هى ما ذكرناه قبل قليل، والتى منها تشـريع حكم يرفع موضوع الإضـرار من قبيـل مـا نحن فيه من تشـريع حق الشـفعه للشـريک ، فى الحقيقه هـذا يرفع الشـركه، والشـركه هى موضوع لإضـرار الشريک، وحق الشفعه يرفع الشركه، فهو تشريع لحكمٍ يكون رافعاً لموضوع الإضرار . كل هذه التشريعات تساهم فى عدم تحقق الإضـرار بالغير خارجاً، وما نحن فيه مثال للتشـريع الثالث ــــــــــ تشريع حكم يرفع موضوع الإضرار ــــــــــ حق الشفعه، حيث أنه يرفع الشـركه . إذن: هو يرفع موضوع الإضـرار بالشـريک؛ لأنّ موضوع الإضـرار بالشـريک هو الشركه، وبذلک يساهم ــــــــــ حق الشـفعه ــــــــــ فى عـدم تحقق الإضـرار بـالغير. هـذا كلّه يُفهم من نفى الضـرار بـالنكته السـابقه ، وهى أنّ الإضـرار أمر قـد يصـدر من الإنسان لأى سببٍ ما، فالشارع كى يمنع من تحققه نفاه، منع من تحققه بلسان نفى الضـرار، فقال: لا ضرار . هـذا كلام صادر من الشارع بنفى الضـرار ، ويُفهم من نفى الضـرار التسبيب الشـرعى لعدم تحققه، تصدّى الشارع بما هو شارع لعدم تحققه من خلال هذه التشـريعات الذى واحد منها هو تشريع حكم يرفع موضوع الإضرار بالغير، وهو فى محل كلامنا يتمثّل فى جعل حق الشفعه للشريک. هذا الوجه الثانى ، وما يمكن أن يقال فى مقام تقريبه .

هـذا الوجه أقرب من الوجه الرابع، لكنّه أيضـاً لاـ يخلو من غموض، ويحتـاج إلى نوعٍ من التوضـيح، باعتبار أنّ النكته التی يعتمد عليهـا هـذا الوجه هی مسأله أنّ الإضـرار بالغير قـد يصـدر من المكلّف بلا تحميل من قِبل الشارع، فقيل: إذا نفاه الشارع وقال: لا ضرار ، ومعنى الضـرار هو الإضرار بالغير، لكن متكرراً، يُفهم منه التسبيب إلى عدم تحققه . هذه هی النكته التی يعتمد عليها هذا الوجه.

لكن التسبيب إلى عـدم تحقق الإضـرار بالغير من قِبل الشارع ، انطباقه واضح على تحريم الإضـرار بالغير، بالنتيجه هو تسبيب إلى عدم تحقق الإضرار بالغير خارجاً ، وليس المقصود بالتسبيب هنا التسبيب التكوينی، وإنّما المقصود هو التسبيب التشريعی، بمعنى أنّ الشارع يتّخذ سلسـله من التشـريعات التی تكون سـبباً فی عدم تحقق الإضرار بالغير خارجاً والتی هی التشريعات التی ذُكرت ، كلّها تشـريعات . لكن مسأله الأمر بقلع النخله هو ليس من التسبيبات التشريعيه لعدم تحقق الإضرار بالغير خارجاً؛ لأنّ الآمر بالقلع هو الرسول(صلّى الله عليه وآله وسلّم) ، وأمره بالقلع ليس أمراً تشريعياً ، يعنی لو فرضنا أنّه لم يكن هناك أحد ، لقلعها هو بنفسه ، فهو ليس أمراً تشـريعياً متروكـاً للمكلّف يمتثله، أو لاـ يمتثله ، وهـذا أشـبه بـالتسبيب التكوينی لعـدم تحقق الإضـرار ، بـأن يقلع أساس المشـكله ، الـذی هو العـذق الموجود فی حائط الأنصاری ، هـذا ليس تسبيباً تشـريعياً. الـذی نقوله هو أنّ هذه النكته التی ذُكرت تعنی أنّ الشارع عندما ينفی الضرر يُفهم منه التسبيب إلى عدم تحقق الإضرار بالغير . هذا سلّمناه .

لكن التسبيب ليس التسبيب التكوينی، وإنّما التسبيب التشريعی ، يعنی إجراء تشريعات يُخاطب بها المكلّف، هذه تُساهم فی عدم تحقق الإضرار بالغير من قبيل التحريم ، فالتحريم مثال واضح للتسبيب التشريعی لعدم تحقق الإضرار بالغير ، أمّا الأمر بقلع النخله، فهو ليس واضحاً كونه تسبيباً تشريعياً لعدم تحقق الإضرار بالغير؛ بل هو أشبه بالتسبيب التكوينی ، أمر الرسول(صلّى الله عليه وآله وسلّم) للأنصاری بأن يقلع النخله هو أشبه بالتسبيب التكوينی ، وهو أبعد عن التسبيب التشريعی الذی يدخل فی هذه الإجراءات . ثمّ أنّه هل نفهم من النكته المذكوره لنفی الضرار، تشريع حق الشفعه فی محل الكلام ؟ يعنی هل يُفهم من نفس نفی الضرار أنّ هنـاك سلسـله من التشـريعات اتّخـذها الشـارع منها تحريم الإضـرار بالغير ، ومنها قلع النخله ________ مثلاً __________ فی المثال السابق، وإزاله ماده الفساد ، ومنها تشـريع حكم يرفع موضوع الإضـرار الذی هو عباره عن حق الشـفعه الذی يرفع الشـركه التی هی موضوع الإَضرار بالغير ؟ هل يُفهم هذا من الحديث أو لا ؟ هذا أيضاً أمر غامض وليس أمراً واضحاً لنا .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

التنبيه الثالث: فی توجیه تطبیق القاعده علی مسأله منع فضل الماء كما ورد فی روايه عقبه بن خالد التی رواها الشيخ الكلينی بالسند المتقدّم، عن محمد بن يحيی، عن محمد بن الحسين، عن محمد بن عبدالله بن هلال، عن عقبه بن خالد، عن ابی عبدالله(عليه السلام) قال: (قضا رسول الله(صلّی الله عليه وآله وسلّم) بين أهل المدينه فی مشارب النخيل، أن لا يُمنع نقع البئر، وقضا بين أهل الباديه أنه لا يمنع فضل ماء ليمنع فضل كلأ، وقال: لا ضرر ولا ضرار) .

وتقدّم سابقاً أنّ الحديث غير تام سنداً بكل من عن عقبه بن خالد، ومحمد بن عبد الله بن هلال، حيث أنّ كلًا منهما لم تثبت وثاقته . نقع البئر: ورد فی بعض الكتب، لعلّه فی الكافی، بدل البئر، نقع الشیء، لكن الظاهر أنّه اشتباه، أو خطأ، والظاهر أنّ المقصود به هو البئر، والمراد بنقع البئر هو فضل ماء البئر، باعتبار أنه يروی العطش وينقع العطش، فمن هنا قيل له نقع البئر. وأمّا قوله (لا يمنع فضل ماء ليمنع فضل كلأ) أحسن ما قيل فی تفسيره هو أنّ الرجل إذا كان له بئر يختص به، وكان حول البئر عشب ترعى فيه الأغنام، هذا العشب والكلأ مباح وليس ملكاً له، وإنّما هو يملك البئر فقط، لكنّ هذا الرجل يريد أن يختص بالعشب كما اختص بماء البئر؛ حينئذٍ هو يمنع فضل الماء ولا يسمح للغير بأن يستقوا منه لأنفسهم ولماشيتهم؛ لأجل أن يمنع العشب والكلأ به؛ لأنّ الغنم بحاجه إلی الماء إذا رعت وأكلت العشب، أصلًا لا يمكنها أن ترعى من دون ماءٍ، فإذا منع منهم الماء؛ حينئذٍ يضطر الغير إلی الانتقال إلی مكان آخر؛ وحينئذٍ يضطر الغير إلی الانتقال إلی مكانٍ آخر؛ فحينئذٍ يتحقق غرضه وهو الاختصاص بالعشب والكلأ أيضاً. هو ابتداءً غير قادر علی منع الغير من العشب؛ لأنه ليس مملوكاً له، فيتّخذ هذه الوسيله لكی يمنع الغير من هذا العشب والكلأ .

ص: ٢١

الكلام يقع فی الارتباط بين مسأله منع فضل الماء وبين لا ضرر ولا ضرار الوارده فی نفس الحديث . هل هناك ارتباط بينهما، أو ليس هناك ارتباط بينهما، وإنّما هما أمران مستقلان ولا علاقه لأحدهما بالآخر، وإنما جمع الراوی بينهما.

هنا يأتی نفس الكلام السابق، الظهور الأولی لهذه الروايه هو أنّ هناك ارتباطاً ما بين منع فضل الماء وبين لا ضرر ولا ضرار، سواء كان الجامع بينهما هو النبی (صلّی الله عليه وآله وسلّم) ونقله إلينا الإمام الصادق(عليه السلام) بواسطه هذا الراوی، أو كان الجامع بينهما هو الإمام الصادق(عليه السلام). علی كلا التقديرين ظاهر الروايه هو وجود ارتباط بين الأمرين.

نعم، لو كان الجامع بينهما هو الراوی مع كونهما منفصلين مستقلّين فی حديث النبی(صلّی الله عليه وآله وسلّم)، وفی حديث الإمام الصادق(عليه السلام)، وإنّما جمع الراوی بينهما؛ حينئذٍ لا يكون هناك ظهور فی الارتباط بين الأمرين، وإنّما تكون جمله (لا ضرر ولا ضرار) جمله مستقله منفصله لا علاقه لها بمسأله منع فضل الماء. لكن تقدّم سابقاً أنّ هذا الاحتمال ضعيف؛ لأنّه لو كان عقبه بن خالد يروی لا ضرر ولا ضرار مستقله منفصله لا ارتباط لها بمسأله منع فضل الماء؛ فقد تقدّم سابقاً أنه حينئذٍ لا

داعی لتکرار نفس هـذه العبـاره فی مسـأله الشـفعه؛ لأنّه نقلها هنا مسـتقله منفصـله کقاعـده عامّه؛ حینئـذٍ لماذا یکررها فی مسأله الشـفعه ؟ تکرار لا ضـرر ولا ضـرار بعـد حدیث الشـفعه، وبعد حدیث منع فضل الماء لا یخلو من دلاله وظهور فی وجود ارتباط بین لا ضـرر ولا ضرار وبین المسألتین، مسأله حدیث الشفعه ومسأله منع فضل الماء . هذا هو الظهور الأولی للروایه فی أنّ هناک ارتباطاً بین الأمرین .

ص: ۲۲

هنا أيضاً يأتى ما تقدّم من الأعلام الذين ينكرون الارتباط، هم كما أنكروا الارتباط فى حديث الشفعه، أيضاً أنكروا الارتباط فى محل الكلام . وذكرنا بعض الوجوه التى ذكروها لمنع الارتباط، ونفس الجواب أيضاً يأتى عنها. فهنا يظهر أنه لابدّ من الاعتراف بوجود ارتباط بين الأمرين بالنسبه إلى هذه الروايه .

بعد الفراغ عن وجود ارتباط بين الأمرين فى محل الكلام؛ حينئذٍ يرد الإشكال فى تطبيق القاعده، كيف يمكن تصوّر تطبيق قاعده لا ضرر ولا ضرار على مسأله منع فضل الماء ؟ الإشكال المذكور فى كلامهم ذُكر بوجهين :

الوجه الأوّل: أنّ منع فضل الماء لا يُعد ضرراً بالغير، وإنّما هو مجرّد عدم إيصال النفع إليه؛ لأنّ البئر هو ملك شخصى له . صحيح هو لا يحتاج إلى كل ما فى البئر من ماء، فهناك فضل من الماء لا يحتاجه، لكن هو مسلط عليه، ومقتضى الملكيه هو أنه له أن يمنع الغير من الاستفاده منه، فإذا منع الغير من الاستفاده منه، منع فضل مائه عن الغير، لا يقال له أنّه أضر بالغير، وإنّما هو لم يوصل إليه النفع، فإذا منعنا من صدق الإضرار بالغير فى هذه المسأله، حينئذٍ يُطرح هذا السؤال: وهو أنّه كيف يمكن تطبيق قاعده لا ضرر ولا ضرار فى محل الكلام ؟ والحال أنّ التطبيق يُشترط فيه أن يكون هناك ضرر وضرار، أى يُشترط أن يكون هناك إضرار، وفى المقام لا يترتب إضرار على منع الغير من فضل الماء حتى يقال أنّ هذا ضرر، فيندرج تحت كبرى لا ضرر ولا ضرار، واضح أنّ القاعده إنّما تنطبق فى مورد الضرر، أمّا حيث لا ضرر، فلا مورد للقاعده حينئذٍ . وفى المقام لا يوجد ضرر فى حق الغير، وإنّما هو مجرّد عدم إيصال النفع إليه وليس إضراراً، فما معنى تطبيق القاعده فى محل الكلام ؟!

الوجه الثانی: بقطع النظر عن هذا، فقهیاً لم یلتزم أحد بمفاد الحدیث، وهو النهی عن منع فضل الماء؛ لأنّ مفاد الحدیث هو النهی، لا یمنع فضل ماءٍ، لیمنع فضل کلأ . لم یلتزم أحد بحرمه منع فضل الماء، لا أحد یقول بأنّ ما یملکه الإنسان ملکاً شخصیاً یحرم علیه منع الغیر منه، لا أحد یلتزم بذلک، وإنّما غایه ما التزموا به فی المقام هو الکراهه، من یملک بئراً یُکره له منع غیره من فضل مائه، لا أنه یحرم علیه ذلک، کما أنّ لا أحد یلتزم بمفاد الحدیث، هذا أیضاً یشکّل تساؤل آخر فی کیفیه تطبیق القاعده فی محل الکلام . المستفاد من الحدیث هو التحریم.

وبعباره أخری: مقتضی تطبیق لا ضرر علی مسأله منع فضل الماء هو تحریم منع الغیر من فضل الماء، أمّا إذا قلنا بأنّ مفاد الحدیث أساساً هو تحریم الضرر والضرار حرمه تکلیفیه، إذا قلنا بهذا المسلک، فهذا لا یعنی أنّ معنی الحدیث هو نفی الأحکام الضرریه، وإنّما النهی عن الضرر والإضرار . إذا قلنا بهذا المفاد، فالتحریم یکون واضحاً، والإشکال یقول لا أحد یلتزم بتحریم منع فضل الماء کتطبیق لقاعده لا ضرر . أمّا إذا قلنا بأنّ مفاد الحدیث هو نفی الأحکام الضرریه، أیضاً هنا نستفید التحریم ؛ لأنّ الحکم الذی ینشأ منه الضرر لیس هو الإباحه، حتی نقول أنّ مقتضی تطبیق القاعده علیه هو نفی الإباحه، وهذا لا یعنی ثبوت التحریم، وإنّما الحکم الذی ینشأ منه الضرر هو الجواز بالمعنی الأعم الشامل للوجوب وللإباحه بالمعنی الأخص وللکراهه وللاستحباب، هذا هو الذی ینشأ منه الضرر، فإذا طبّقنا لا ضرر علیه وفرضنا أنّ مفاد لا ضرر هو نفی الحکم الضرری ، یعنی نفی الحکم الذی ینشأ منه الضرر، لازم ذلک هو انتفاء الجواز بالمعنی الأعم، وإذا انتفی الجواز بالمعنی الأعم یثبت التحریم. إذن: مفاد الحدیث هو التحریم، یعنی مفاد الحدیث باعتبار أنه یطبق قاعده لا ضرر علی مسأله منع فضل الماء هو حرمه منع فضل الماء، وهذا لم یلتزم به أحد، الإشکال یقول: أنّهم لم یلتزموا بالتحریم، وإنّما غایه ما التزموا به هو استحباب إعطاء فضل الماء، أو کراهه منع فضل الماء . هذا الوجه الآخر للإشکال .

ص: ٢۴

هذا الإشكال لهم أجوبه عليه، نستعرض هذه الأجوبه:

الجواب الأول: بناءً على تفسير الحديث بما تقدّم من أنّ المقصود هو الرجل الذى يملك بئر الماء ويفيض عن حاجته، ويمنع الغير من الاستفاده من فضل الماء؛ ليمنع الكلأ عنهم، باعتبار حاجه الماشيه إلى الماء عندما ترعى فى العشب؛ حينئذٍ يمكن افتراض تحقق الإضرار، يعنى ليس من الصحيح أن نقول أنّ منع فضل الماء فى حاله من هذا القبيل ليس فيه إضرار بالغير، وإنّما فيه مجرّد سلب الانتفاع، أو عدم إيصال النفع للغير ، كلا ، هذا ليس مجرّد عدم إيصال النفع للغير، هذا إضرار للغير ، باعتبار أنّ هذا يمنع فضل الماء لكى يمنع فضل الكلأ ويجبر هؤلاء الناس الذين هم بحاجه إلى الماء على الانتقال إلى مكان آخر، هذا بالنتيجه إضرار بهم، منع فضل الماء كان سبباً للإضرار بهؤلاء .صحيح، بشكل عام عدم النفع لا يُعدّ ضرراً، لكن فى خصوص المقام منع فضل الماء يُعد عرفاً إضراراً بالغير.

إذن: مورد الروايه فى محل الكلام هو خصوص ما إذا كان المنع من فضل الماء موجباً للضرر ؛ وحينئذٍ يصح تطبيق القاعده عليه، ولا يرد الإشكال السابق .

وأمّا بالنسبه للوجه الثانى للإشكال، وهو أنّه لم يلتزم بالتحريم أحد، صاحب هذا الجواب، يقول: هذه ليست مشكله، لنلتزم بالتحريم ، وليس هناك ما يخالف الضرورات الفقهيه، الدليل يدل على التحريم، فنلتزم بالتحريم، يعنى يحرم على الإنسان أن يمنع الغير من الانتفاع بفضل مائه . فيندفع الإشكال بكلا وجهيه بناءً على هذا الكلام .

الجواب الثانى : ما تقدّم فى الوجه الرابع فى مقام الجواب عن الإشكال الوارد على تطبيق الحديث على مسأله الشفعه الذى اختاره السيد الشهيد(قدّس سرّه) وهو كان محاوله إثبات أنّ حق الشفعه من الحقوق الثابته عند العقلاء بحسب مرتكزاتهم، إذا ثبت كونه حقاً؛ حينئذٍ سلبه وعدم إعطائه يُعد إضراراً بالشريك، فتُطبق قاعده لا ضرر على هذا المورد؛ وحينئذٍ تنفى سلب هذا الحق، وتثبت هذا الحق . نفس هذا الكلام يقال فى محل الكلام، فيقال : أنّ الانتفاع بالكلأ وبالماء الذى يُعد من الثروات الطبيعيه التى خلقها الله سبحانه وتعالى لجميع الناس، الانتفاع به يُعد حقّاً من الحقوق، وهذا الحق ثابت بمقتضى المرتكزات العقلائيه التى يبنى عليها العقلاء . بناءً على هذا يكون منع الغير من الاستفاده من هذا الحق، يعتبر إضراراً به ، وفى محل الكلام هذا منع الغير من الاستفاده من الثروه الطبيعيه التى هى الكلأ . صحيح هو لم يمنعه مباشره، لكنه منعه عن طريق منع فضل الماء؛ لأنّه بمنعه فضل الماء هو منعه من الاستفاده من الكلأ ، منعه من الاستفاده والانتفاع بالكلأ يُعتبر غصباً وسلباً لحقٍ من حقوقه ، فيعتبر تعدّياً وظلماً وإضراراً بالغير، فإذا كان إضراراً بالغير؛ حينئذٍ يمكن تطبيق القاعده فى المقام، ولا يكون التطبيق فيه مشكله . هذا مبنى على افتراض أنّ هذا حق من الحقوق الثابته بحسب المرتكزات العقلائيه، كحق الشفعه . بناءً على ما تقدّم . إذا تمّ هذا ؛ حينئذٍ يكون سلب هذا الحق ظلماً وإضراراً بالغير ؛ فحينئذٍ يمكن تطبيق القاعده ويرتفع الإشكال . هذا الوجه لا يتوقف على أن نقول أنّ منع فضل الماء إضرار، حتى إذا فرضنا أنّ منع فضل الماء ليس إضراراً؛ لأنّ الماء ـــــــ بحسب الفرض ـــــــــ مملوك بالملك الشخصى؛ وحينئذٍ قد يقال أنّ منع فضل الماء ليس إضراراً بالغير؛ لأنّه ليس من حق الغير أن يستفيد مما يملكه الإنسان ملكاً شخصياً حتى نقول أنّ منعه من ذلك يكون إضراراً به، لا يُراد تطبيق ذلك على منع فضل الماء، وإنّما يراد تطبيقه على منع الكلأ، هو منع من الكلأ، لكن بواسطه منع فضل الماء، فيصدق أنه منع الغير من بعض حقوقهم، فإذا صدق هذا؛ حينئذٍ يكون هذا إضراراً بالغير، وتنطبق القاعده حينئذٍ فى محل الكلام .

الجواب الثالث: أن يقال أنّ الإشكال أساساً نشأ مكن تخيّل أنّ الحكم بملكيه شخص لشيء ملكيه شخصيه، أنّ لازم هذا الحكم هو أنّه يجوز له أن يمنع الغير من الاستفاده منه. هذا الوجه يركّز على منع فضل الماء وليس منع فضل . هذا البئر المملوك بالملكيه الشخصيه . الإشكال مبنى على افتراض أنّ الحكم بالملكيه لازمه جواز منع الغير من الانتفاع به، هذا التلازم ينشأ من افتراض أنّ هناك تنافياً بين ملكيه الإنسان لشيء، وبين جواز انتفاع الغير به بغير أذنه، هذان أمران لا يجتمعان؛ إذ أنّ مقتضى الملكيه أنّ له حق منع الآخرين من الاستفاده به، فينشأ هذا الإشكال من تخيّل هذا التلازم ، إذا ثبت هذا التلازم ينشأ هذا الإشكال . فلا يكون منعه للغير من الاستفاده منه إضراراً به وسلباً لحقه حتى يصدق الإضرار ويمكن تطبيق القاعده عليه . إذن: الإشكال مبنى على افتراض أنّ هذا من حقه أن يمنع وأنّه ليس للآخرين حق فى ما يملكه الإنسان ملكيه شخصيه، فإذا منعه فهذا لا يُعد ضرراً، وإنّما يُعد مجرّد عدم إيصال النفع، فلا يمكن تطبيق القاعده فى محل الكلام.

صاحب هذا الجواب يقول أنّ هذا غير صحيح، المنافاه مسلّمه بين جواز انتفاع الغير بما يملكه الإنسان ملكيه شخصيه، وبين الملكيه المطلقه لذلك المال . وأمّا جواز انتفاع الغير بهذا المال، وبين أصل الملكيه فلا يوجد تنافٍ بينهما أصلًا . أصل الملكيه لا ينافى أنّ الغير يجوز له الانتفاع بهذا الشيء . نعم، هو ينافى الملكيه المطلقه، إذا دل دليل على الملكيه المطلقه للإنسان فى ما يملكه ملكاً شخصياً؛ حينئذٍ يكون جواز انتفاع الغير به منافياً للملكيه المطلقه، أمّا أصل الملكيه لا ينافيها ذلك، من قبيل جواز الوضوء من الأماكن العامه ، أو جواز أخذ بعض الثمار ممّا يكون مملوكاً ملكاً شخصياً، هذا لا ينافى أصل الملكيه، أصل الملكيه ثابت، هو يملك أصل هذا البستان، ويملك هذه الأشجار، لكن هذا لا ينافى أنّ الغير يجوز له الانتفاع بها بوضوء وبشرب، واقتطاف ثمره وأكلها. نعم، هو ينافى الملكيه المطلقه، لكن لا دليل على الملكيه المطلقه ، على الأقل فى أمثال المقام، يعنى من قبيل ملك الماء ، وملك الأشجار ، وملك العشب وأمثال هذه الأمور ، فيثبت أصل الملكيه، والمفروض أنّ جواز انتفاع الغير لا ينافى أصل الملكيه .

إذن: فی محل الکلام، هذا ملک الماء، لا دلیل علی أنّه یملکه ملکیه مطلقه بحیث یکون لازم هذه الملکیه عدم جواز انتفاع الغیر به، وبالتالی لاـ یکون من حقوقه الانتفاع به، وبالتالی لا یکون منعه إضراراً به، وإنّما مجرّد سلب منفعه عنه وعدم إیصال المنفعه إلیه . لا دلیل علی هذه الملکیه المطلقه ، فیثبت أصل الملکیه، فیبقی هو مالک لهذا الماء، لکن هذا لا ینافی جواز انتفاع الغیر به بوضوء، وبشربٍ لنفسه أو لأغنامه، فإذا لم یکن منافیاً للملکیه، وکان یجوز للغیر هذا الانتفاع، إذن : منعه من هذا الانتفاع یعتبر إضراراً به، وإذا کان إضراراً به؛ حینئذٍ ینطبق الحدیث علیه، ویندفع الإشکال .

یضیف صاحب هذا الجواب شیئاً آخر یقول : لو تنزلنا وسلّمنا عدم ثبوت هذا الحق للغیر، وأنّ المالک لا یجوز له أن یمنع الغیر من الاستفاده من الماء، وأنّ النهی عن المنع لیس نهیاً تحریمیاً، وإنّما هو نهی تنزیهی . بناءً علی ما ذُکر سابقاً أنّ النهی یکون نهیاً تحریمیاً، یعنی یحرم علی مالک البئر أن یمنع الغیر من الاستفاده منه؛ لأنّه مما تقدّم تبیّن أنّه یجوز للغیر الانتفاع به ، وأنّ هذا الجواز لا ینافی أصل الملکیه ، وإنّما ینافی الملکیه المطلقه، ولا دلیل علی ثبوتها ، فبالتالی یحرم علی المالک منع الغیر .

الآن نقول: لو تنزلنا وسلّمنا أنّ المالک لا یحرم علیه؛ بل یجوز له أن یمنع ذلک، وأنّ النهی فی الروایه نهی تنزیهی، الذی لا زمه ثبوت حقٌّ للغیر فی الاستفاده بفضل الماء؛ حینئذٍ لا مانع من تعلیله بلا ضرر ولا ضرار، لکن علی مستوی الحکم الأخلاقی لا علی مستوی الحکم التحریمی ، ویکون الارتباط أیضاً موجوداً.

وبعباره أخرى : الارتباط بين الجملتين لا يتوقف على افتراض التحريم، لا يتوقف على افتراض أنّ هـذا يحرم عليه منع الغير، فإذا حرم عليه منع الغير، ثبت حقٌ للغير ؛ وحينئذٍ يكون المنع إضـراراً ؛ وحينئـذٍ ينطبق الحديث . يقول: لا ، حتى إذا فرضـنا أنّ النهى فى الروايه نهى تنزيهى، مع ذلـك يمكن تعليـل هـذا النهى التنزيهى بلاـ ضـرر ولاـ ضـرار ، لكن على مسـتوى الحكم الأخلاقى، فيبقى الارتبـاط موجوداً حتى إذا تنزلنـا وقلنا أنّ المالك لا يحرم عليه منع الغير ، لكن يكره له منع الغير ، مع ذلك يكون التعليل بلا ضرر ولا ضرار ، والانطباق يكون مقبولاً ومعقولاً، لكن على مستوى الحكم الأخلاقى .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

ذكرنا فى الدرس السابق الوجوه الثلاثه للجواب عن الإشـكال الذى يرِد على تطبيق قاعده لا ضـرر ولا ضرار على مورد منع فضل المـاء . الروايه كما قرأناها فى الـدرس السابق فيها فقرتان ، الفقره الأولى تنهى عن منع نقع البئر ، قضـى رسول الله(صـلّى الله عليه وآله وسـلّم) بين أهل المدينه فى مشارب النخل أنّه لا يمنع نقع البئر) قلنا فى الكافى يوجد(نقع الشىء) ، لكن الظاهر أنّه اشتباه، أو تصحيف . (١) نقع البئر : فُسّـِر بـأنّه فضل ماء البئر ، فنهى الرسول(صـلّى الله عليه وآله وسـلّم) عن منع فضل ماء البئر . إذا كان الإنسان عنده بئر ، فيُنهى عن أن يمنع فضل الماء ، والفضل هو الزياده ، يعنى ما زاد على حاجته ، أن يمنعه عن الآخرين .

١- الكافى، الشيخ الكلينى، ج۵، ص۲۹۴، كتاب المعيشه، باب الضرار، ح۶.

فى هـذه الحـاله لابـدّ أن نفترض أنّ المنع من فضـل مـاء البئر، وإن كـان مملوكاً للشـخص هو إضـرار فى حق الغير؛ ولـذا طُبّقت القاعـده عليه ، ومن الواضـح أنّه إنّمـا يكون إضـراراً بـالغير إذا كـان الغير له حق الانتفاع بفضل ماء البئر . بالنسبه لهـذه الفقره لا علاقه لها بمسأله منع الكلأ ، لا يُمنع نقع البئر ، بناءً على أنّ النقع يعنى فضل ماء البئر ؛ حينئذٍ هذه القضـيه لا علاقه لها بمنع الكلأ والمرعى . هذا بالنسبه إلى الفقره الأولى .

بالنسبه إلى الفقره الثـانيه ، والتى هى (لا يمنع فضل ماءٍ ليمنع فضل كلأ) هنا لا توجـد كلمه بئر ، لكنّهم فسّـِروها بما تقـدّم سابقاً نقله ، وهو أنّ الإنسان يكون له بئر وحوله كلأ ، فهو يمنع فضل ماء بئره ليمنع من الكلأ ، ففسّروها بماء البئر ، عباره (فضل الكلأ) فى هـذه الفقره الثانيه (ليُمنع فضل كلأ) ، فى بعض النقول لهـذا الحديث لا توجد كلمه (فضل) وإنّما (لا يمنع فضل ماء ليمنع به الكلأ) وليس (ليمنع به فضل الكلأ) فى النهايه لأبن الأثير هكذا موجود، ويُجعل نسخه ثانيه للروايه ، قد يقال: أنّ هذا هو الأقرب لأنّ الفضل ليس له دخل فى القضيه، المهم هو منع الكلأ عن الغير ، أما منع فضل الكلأ عن الغير ، قد يقال : ليس له دخل ، لكن يحتمل أنّ هـذه العباره إشاره إلى عـدم الحاجه إلى الكلأ ، أنّ هذا الذى يمنع فضل الماء ليمنع فضل الكلأ هو ليس محتاجاً إلى الكلأ ؛ لأنّه فضل ، أى زياده بالنسبه إليه، وهو زائد عن حاجته . لعلّه إشاره إلى عدم الاحتياج ، ولا مانع من ذلك .

الروايه يوجد فيها احتمالان :

الاحتمـال الأـوّل : أن يقـال أنّ المنع عن الكلأـ هو السـبب فى النهى عن المنع من فضـل الماء ، فكأنّ الشارع نهى عن منع فضـل المـاء عنـدما يكون سـببه والـداعى له هو المنع عن فضـل الكلأ ، النبى(صـلّى الله عليه وآله وسـلّم) نهى عن المنع من فضل الماء عندما يكون سبب المنع من فضل الماء هو المنع من الكلأ . هذا الإنسان الذى يمنع من فضل الماء ، ويكون الداعى له لذلك هو أن يمنع عن الكلأ ، هذا المنع من فضل الماء هو الذى نهى عنه النبى (صلّى الله عليه وآله وسلّم) .

بنـاءً على هـذا الاحتمـال ، من الواضـح أنّ النهى عن منع فضل الماء سوف يختص بما إذا كان السـبب والـداعى له هو المنع عن الكلأ ، أمّا إذا فرضـنا أنّ المنع من فضل الماء ليس سـببه هو المنع من الكلأ ، كما إذا فرضـنا عـدم وجود كلأ حول البئر ؛ حينئذٍ الحديث الشريف لا يدل على النهى عن منع فضل الماء فى هذه الحاله .

الاحتمـال الثـانى : المنع عن الكلأ ليس علّه للنهى عن المنع من فضل الماء ، وإنّما هو علّه وسـبب للمنع من فضل الماء ، وهناك فرقٌ بينهمـا ، الاحتمـال الأول كان يقول أنّ المنع عن الكلأ هو العلّه والسـبب للنهى الشـرعى عن منع فضل الماء ، بينما الاحتمال الثـانى يقول أنّ المنع عن الكلأـ ليس علّه للنهى عن المنع من فضـل المـاء ، وإنّمـا هو علّه للمنع من فضل الماء ، يعنى هـذا لماذا يمنع من المـاء ؟ سـببه وعلّته هو المنع من الكلأ . فكأنّ الشارع نهى عن هـذه الحصّه الخاصّه ، المنع من فضل الماء الـذى يكون سببه المنع من الكلأ ، هذا منهى عنه .

ص: ٣٠

بنـاء على الاحتمـال الثـانى قـد يقال : أنّ النتيجه تختلف ، بناءً على الاحتمال الأوّل قلنا أنّ النتيجه هى اختصاص النهى بالمنع من فضل الماء الـذى يكون سـببه هو المنع من الكلأ ، فالشارع ينهى عن منع فضل الماء ؛ لأنّه يسـتلزم المنع من الكلأ ، هـذا لا يُفهم منه أكثر من أنّ المنهى عنه والمحرّم هو المنع من فضـل الماء حيث يسـتلزم المنع من الكلأ . أمّا حيث لا يسـتلزم المنع من فضـل الماء المنع من الكلأ، فالشارع لا ينهى عنه ، ولا يُفهم من الحـديث النهى عنه . على الاحتمال الثانى قد يقال أنّ الأمر ليس هكذا ؛ لأـنّ المنع من الكلأـ ليس علّه للنهى الشـرعى . نعم ، يُفهم من الحـديث النهى عن هـذه الحصّه الخاصّه ، وهى المنع من فضـل الماء الذى يكون سببه المنع من الكلأ .

وحينئـذٍ يقـال : يمكن إثبات التحريم والنهى عن منع فضل الماء مطلقاً ، يعنى حتى إذا لم يكن هناك كلأ ومرعى ، يمكن إثباته بالأولويه ؛ لأنّ المنع من فضل الماء الذى يكون سـببه المنع من الكلأ ، هذا إذا كان منهياً عنه ومحرّماً ، فالمنع منع فضل الماء من دون أن يكون سـببه هو المنع من الكلأ ، من بابٍ أولى أن يثبت له التحريم ، هذا الشـخص يُنهى عن منع فضل مائه عندما يكون له غرض من ذلك وداعى ، وهو أن يسـتحوذ على الكلأ . هذا إذا كان قد نهاه الشارع عن منع فضل الماء ، فى هذه الحاله ، هذا يسـتلزم أن يكون المنع من فضـل المـاء بلاـ غرضٍ وبلاـ داعٍ يكون أولى بالتحريم ، فيثبت تحريم المنع من فضل الماء مطلقاً . قد يقال أنّ الاحتمال الثانى يثبت به المنع من فضل الماء مطلقاً .

ص: ٣١

الوجوه الثلاثه التی ذکرناها فی الدرس السابق ، الوجه الأول یفترق عن الوجهین الثانی والثالث فی أنّه یفترض أنّ الإضـرار الذی طُبّقت القاعده بلحاظه هو الإضـرار بمنع الکلأ ولیس بلحاظ المنع من الماء ؛ لأنّه یقول : صـحیح أنّ منع فضل الماء لیس إضـراراً بـالغیر ، هـو ملکـه ، فیمنعـه مـن الغیر ، هـذا مجرّد عـدم إیصـال النفـع إلی الغیر ، ولیس إضـراراً بـالغیر . هـذا صـحیح ، لکن فی خصوص محـل الکلام حیث أنّ المنع من فضل الماء یسـتلزم المنع من الکلأ ویکون سـبباً للمنع من الکلأ ، هـذا یکون إضـراراً ؛ لأنّ الکلأ لیس مملوکاً للشخص مالک الماء ، وإنّما هو ملک للجمیع ، وللغیر حقّ الاستفاده منه ، فهذا عندما یمنعه من الاستفاده منه فقـد أضـرّ به . غـایه الأـمر أنّ منعه من الاسـتفاده من الکلأـ لیس مباشـره ،وإنّمـا عن طریق منعه من فضـل الماء . نظره هو أنّ الإضـرار یکون بالنسـبه إلی المنع من الکلأـ ، منع الغیر من الاسـتفاده من المرعی الـذی خلقه الله(سـبحانه وتعالی) للجمیع ، هـذا إضـرار بـالغیر ، لکن هو تـاره یمنعه مباشـره ، وتـاره أخری یمنعه عن طریق منعه من فضل مائه ؛ حینئـذٍ هـذا المنع من فضل مائه یکون إضـراراً ، باعتبار أنه یکون سـبباً فی المنع من الکلأ الذی هو بلا إشـکال یکون المنع منه إضـراراً . فهو یدخل مسأله الکلأ فی البین ، وهـذا ینسـجم مع الاحتمال الأوّل الـذی یقول أنّ النهی فقط یتعلّق بالمنع من فضل الماء الذی یسـتلزم المنع من الکلأ. أمّا المنع من فضل الماء الذی لا یستلزم ذلک ، هذا لا یکون الحدیث دالاً علی النهی عنه .

بنـاءً علی هـذا الکلام ؛ حینئـذٍ لا حاجه إلی ما ذُکر فی الوجه لتوجیه کون الإضـرار بلحاظ منع فضل الماء ، کلا الوجهین الثانی والثـالث یرکّز علی منع فضـل المـاء، وأنّه إضـرار بـالغیر ، وإن کـان مملوکـاً ، إمّـا باعتبـار الوجه الثانی الـذی یقول هـذا حقٌّ من الحقوق ، من جمله الحقوق المعترف بهـا عنـد العقلاء والعرف العام ، والمرکوزه فی أذهان العقلاء هو حق الاسـتفاده من المنابع الطبیعیه التی خلقهـا الله (عزّ وجل) للجمیع من ماء وکلأ ....وغیرهما، فمنعه یکون إضـراراً . هـذا الوجه یقول جواز الاسـتفاده من الغیر لا ینافی أصل الملکیه ، وإنّما ینافی الملکیه المطلقه ، ویقول لا دلیل علی الملکیه المطلقه ، علی الأقل فی هذه الأمور ، مثل الماء والکلأ وأمثاله ، لا دلیل علی الملکیه المطلقه ، وأصل الملکیه لا ینافیه جواز أن یسـتفید الغیر منه ، یعنی هـذا یحرم علیه أن یمنعه من الاستفاده بفضل مائه ، یعنی ثبوت الحق فی الاستفاده من فضل الماء للغیر ، فیکون منعه من الاستفاده إضراراً به .

أقول: الوجه الأول الذی ذکرناه لا یحتاج إلی هذا ، إذا کان یطبّق ـــــــــ کما هو الظاهر ـــــــــ الإضرار علی مسأله المنع من الکلأ ، لا یحتاج إلی هذا؛ لأنّه غیر ناظر إلی الماء حتی یقال أنّ هذا الماء مملوک له ،وحینئذٍ لا یکون منعه من فضله إضراراً بالغیر ، وإنّما هو مجرّد عدم إیصال النفع إلیه ، فکیف تنطبق القاعده ، هو لیس ناظراً إلی هذا ، وإنما ناظر إلی أنّ المنع من فضل الماء حیث یستلزم المنع من الکلأ ـ ، هذا المنع من الکلأ یجعل المنع من فضل الماء إضراراً ، عرفاً یقال هذا إضرار بالغیر ، فهو لا یحتاج إلی توجیه .

هذا الوجه الأول الذی نتیجته أنّ النهی لیس عن المنع من فضل الماء مطلقاً ، وإنّما النهی عن المنع من فضل الماء حیث یستلزم المنع من الکلأ ، أمّا حیث لا یستلزم فلیس هناک نهی.

هذا لا ینسجم مع الفقره الأولی ، حیث ظاهر الفقره الأولی هو المنع من فضل ماء البئر ، لا یمنع نقع البئر ، بناءً علی تفسیر النقع بفضل ماء البئر ، النبی (صلّی الله علیه وآله وسلّم) نهی عن منع فضل ماء البئر . بینما بناءً علی الاحتمال الأول فی الفقره الثانیه ، الروایه لیس فیها دلاله علی ذلک ؛ بل قد یقال أنّ الفقره الثانیه قد یُفهم من هذا التقیید (لا یمنع فضل ماءٍ لیمنع فضل کلأ) أنّ المسأله ترتبط بالمنع من الکلأ ، أنّ المنع من فضل الماء لوحده ، بقطع النظر عن المنع من الکلأ ، لا مشکله فیه ، ولیس مورداً للنهی ، وإنّما المنع من فضل الماء حیث یکون مستلزماً للمنع من الکلأ ینهی عنه .

وأمّا بالنسبه للاحتمالين الثانى والثالث ، فمرجعهما إلى إثبات وجود حقٍ للغير فى الاستفاده بشربٍ ووضوءٍ من الماء المملوك لشخصٍ آخر ، يجوز للغير الاستفاده من الماء وإن كان مملوكاً لشخص آخر ، هذا حقٌ للغير ، بهذا اللّحاظ حينئذٍ لا إشكال فى أنّ منعه من الاستفاده من فضل الماء يكون إضراراً به ، فتنطبق القاعده على هذا المورد . قلنا أنّ كلاًّ منهما يرجع إلى ذلك ، حتى الاحتمال الثالث بالنتيجه مرجعه إلى إثبات حقٌ للغير فى الاستفاده بشربٍ ووضوءٍ من هذا الماء؛ ولذا يحرم على صاحب الماء منعه ؛ ولا يحرم منعه إلاّ إذا كان له حق الاستفاده فيه ، فمرجعهما إلى شىء واحد .

يبقى هذا السؤال : الأمر كما ذُكر بناءً على الاحتمال الثانى والثالث ، وانتهينا إلى هذه النتيجه، وهى أنّ النهى عن المنع من فضل الماء مطلقاً ، سواء استلزم المنع من الكلأـ ، أو لم يستلزم ذلك ، كما لو لم يكن هناك كلأ . يحرم على الإنسان أن يمنع الغير من الاستفاده من فضل مائه . فإذا كان الأمر هكذا ، والفقره الثانيه مسوقه لبيان هذا الأمر ؛ حينئذٍ يُطرح هذا السؤال : لماذا قال ليمنع فضل كلأ ؟ كان المناسب فى هذه الحاله كما هو الحال فى الفقره الأولى أن يقال : أنّ الرسول (صلّى الله عليه وآله وسلّم) قضى أنّ لا يمنع نقع البئر ، ولا يمنع فضل الماء . لماذا يقول : لا يمنع فضل ماءٍ ليمنع فضل كلأ ؟ كيف يمكن تفسير هذا الشىء ؟ وماذا نفهم من هذه العباره ؟

بعباره أخرى : أنّ ظاهر هذه الفقره هو أنّ المنهى عنه فى الحقيقه هو المنع من الكلأـ ، وأمّا المنع من فضل الماء ، فهو أشبه بطريقٍ لذاك ، حيث أنّ المنع من فضل الماء يستلزم المنع من الكلأ نُهى عنه ، فهو اشبه بالنهى الطريقى ، فالنهى ينصبّ على المنع من الكلأ . هكذا ظهور العباره الأوّلى : لا يمنع فضل ماءٍ ليمنع فضل كلأ ، يعنى لا يمنع فضل ماءٍ لأجل أن يُمنع فضل كلأ ، يعنى يحرم على الإنسان أن يمنع فضل مائه إذا أراد به منع الكلأ . أمّا إذا منع فضل مائه ولا يُريد به منع الكلأ كما إذا لم يكن هناك كلأ اصلاً ، فالروايه لا تشمله ولا تدل على النهى عنه ، ولا يفرّق فى هذا الشىء الذى يُستظهَر من العباره بين أن يكون المنع من الكلأ سبباً وعلّه للنهى كما فى الاحتمال الأول ، أو يكون المنع من الكلأ سبباً وعلّه للمنع من فضل الماء ، لا فرق بينهما ، على كلا التقديرين ما نقوله يثبت ، أمّا على الأول ، فواضح ؛ لأنّ النهى يختصّ بخصوص المنع من فضل الماء المستلزم للمنع من الكلأ ، فإذا لم يكن مستلزماً له ؛ حينئذٍ لا يستفاد من الروايه النهى عنه ، إلاّ بالأولويه التى ذكرناها ، وإلاّ من دون ضمّ هذه الأولويه فليس واضحاً أنّه يستلزم النهى عنه .

أمّا إذا قلنا بالاحتمال الثانی ، فأيضاً نقول نفس الكلام ، غايته أنّ الاحتمال الثانی يقول أنّ المنع من الكلأ ليس هو السبب والعلّه للنهی عن المنع من فضل الماء ، وإنّما هو السبب والعلّه لنفس المنع من فضل الماء .

وخلاصته : قضی رسول الله (صلّی الله عليه وآله وسلّم) أن لا ـ يمنع فضل ماءٍ لأجل منع الكلاء ؛ فنقول نفس الكلام ، بأنّ هذا غايه ما نستفيد منه هو النهی عن هذه الحصّه الخاصّه ، أمّا النهی عن المنع من فضل الماء مطلقاً ، فهذا يحتاج إلی تتميم بأولويه أو نحوها .

علی كل حال ، الحديث لا ـ يخلو من إجمال وغموض ، أنّ المقصود به ما هو ؟ فی الفقره الأولی هو يمنع من فضل ماء البئر ، وفی الفقره الثانيه ظاهر الروايه هو أنّه لا يمنع من فضل الماء ، وإنّما يمنع من فضل الماء حيث يستلزم المنع من الكلأ ، وكأنّه لا منع من فضل الماء إذا لم يكن مستلزماً للمنع من الكلأ ، هذا لا يخلو من شیء ، يعنی يحتاج إلی تفسير ، هل الفرق بين الفقرتين أنّ هناك فُرض أنّ ذاک فی المدينه ؛ لأنّ هناک قضی رسول الله (صلّی الله عليه وآله وسلّم) فی مشارب النخيل فی المدينه أن لا ـ يمنع نقع البئر ، هناک فرق من هذه الجهه أنّ ذاک كان فی المدينه ، والثانی كان فی الباديه ، وقضا لأهل الباديه أن لا يمنع فضل ماءٍ ليمنع فضل كلأ . الفرق بينهما من هذه الجهه أنه يوجد فرق بين الماء فی المدينه والماء فی الباديه ؟ يبدو لأول وهله أنّ الأمر بالعكس ، يعنی البئر فی المدينه يكون مملوكاً ، بينما الماء فی الباديه لا يكون مملوكاً ، المنع من الماء فی الباديه ، ولو لم يستلزم منع الكلأ أوضح من منع فضل ماء البئر فی داخل المدينه ، هكذا يبدو لأول وهله أنّه أوضح منه ؛ لاحتمال أن يكون داخل المدينه مملوكاً ، بينما فی الباديه عاده لا يكون مملوكاً لهذا الراعی . وعلی كل حال الروايه لا تخلو من إجمال ، هذا ما عندنا فی هذا المقام ، وعلی كل حال هذه الروايه، روايه الشفعه غير تامّه سنداً .

ص: ۳۵

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

التنبيه الرابع: نتكلّم فی هـذا التنبيه عن إشـكالٍ أثير يرتبط بتطبيقات القاعـده المذكوره فی كلمات الفقهاء، الفقهاء طبّقوا القاعده فی جمله من الموارد فی مختلف أبواب الفقه، هـذا الإشـكال يرتبـط بهـذه التطبيقات، وخلاصه هـذا الإشـكال هو أنّ القاعـده لا تنطبـق على تلـك التطبيقـات المــذكوره فی كلمـات الفقهـاء كتطبيقـات للقاعـده، فی كلمـات الفقهـاء ذُكرت هـذه التطبيقـات كتطبيقات للقاعـده ، لكننا نجـد أنّ القاعـده لا تنطبق على تلك الموارد والتطبيقات ، ومن هنا قـد يُستظهر من ذلك أنّ القاعده وإن ذُكرت فی كلمات الفقهاء كمستند فی تلك التطبيقات ، لكن الظاهر أنّ المستند والمـدرك لهم فی الأحكام التی ذكروها فی تلـك التطبيقـات ليس هو القاعـده ، وإنّمـا هو قواعـد أخرى ثـابته فی مراحل أخرى سابقه على قاعـده لا ضـرر، وإنّما ذكروا قاعده لا ضـرر وظاهر كلامهم وذكرهم لها هو أنّهم يستندون إليها ، لكن فی الواقع ليست هی المستند لهم فی هذه الأحكام فی تلـك التطبيقـات ، وإنّمـا ذكروهـا لمجرّد الاستئنـاس ونحوه ، والمـدرك فی الحقيقه هو قواعـد أخرى ، فلاـ يمكن أن نلتزم أنّ الفقهاء استندوا إلى هذه القاعده فی أحكامهم التی اثبتوها فی تلك الموارد ، وإن ذكروا القاعده .

والـدليل على ذلـك هو : أننا نرى فی تلك التطبيقات فی تلك الموارد التی ظاهر كلام الفقهاء هو تطبيق القاعـده عليها أنّهم فی تلك التطبيقات، الحكم المذكور فيها بحسب ما ذكره الفقهاء نجده إمّا أوسع ممّا تقتضيه القاعده، أو أضيق ممّا تقتضيه القاعده، وعلى كلاـ التقـديرين يظهر أنّ المـدرك فی تلك الموارد ليس هو القاعـده، وإنّما المـدرك شـیء آخر ، وذلك الشـیء الآخر وتلك القاعده الأخرى هی التی تقتضی الحكم الذی ذكروه فی تلك الموارد .

ص: ٣۶

المحقق العراقی الذی أثار هذا الإشـكال ذكر جمله من الموارد التی يمكن تطبيق هذه الفكره عليها ويُستدل بالحكم الذی ذكره الفقهاء فی تلك الموارد والـذی لا تقتضـيه قاعـده لا ضـرر ، نستكشف من ذلك أنّ الفقهاء لم يعتمـدوا على نلك القاعـده فی تلك التطبيقات . (١)

المورد الأوّل الـذی يقع فيه الكلام الذی ذكره المحقق العراقی : هو مسأله الوضوء الضـرری . الوضوء إذا كان ضـررياً ، هنا التزم الفقهاء ببطلان الوضوء الضـرری مستندين إلى قاعده لا ضرر ، فی كلماتهم يحكمون أنّ الوضوء إذا كان ضررياً يحكم ببطلانه . مستندين فی ذلك إلى قاعده لا ضـرر . يُلاحظ على كلمات الفقهاء بأنهم لم يقتصـروا فی الحكم على سقوط الوجوب ، وإنّما حكموا بالبطلان ، بينما قاعده لا ضـرر لا تقتضـی الحكم بالبطلان ، وإنّما غايه ما تقتضـيه هو سقوط الوجوب ، البطلان لا يمكن أن يُستفاد من قاعـده لا ضـرر ، قاعـده لا ضـرر تنفی الحكم الضـرری ، والحكم الضـرری هو وجوب الوضوء ، وإلزام المكلّف بالوضوء ضرر عليه فی بعض الحالات ، فالقاعده إذا جرت فی المقام تقتضی نفی الوجوب لا إثبات البطلان ــ ومن هنا يظهر أنّ المـدرك لهم فی إثبـات البطلان فی هـذا المورد ليس هو قاعـده لا ضـرر ؛ لأنّها لا تقتضـی البطلان ، وإن اسـتندوا فی حكمهم بالبطلان إلى القاعـده ، لكن يبـدو أنّ المـدرك ليس هو القاعـده ، وإنّما المدرك لابدّ أن يدخل فی مسأله أخرى ، وهی مسأله

اجتماع الأمر والنهی وتقدیم جانب النهی ؛ حینئذٍ یکون الحکم بالبطلان وارداً وصحیحاً بحسب هذا المستند ؛ لأننا إذا أدخلنا المسأله فی باب اجتماع الأمر والنهی الذی هو فی الحقیقه یدخل فی باب التزاحم ، أدخلناه فی باب اجتماع الأمر والنهی ، الأمر بالوضوء أو الأمر بالصلاه مع النهی عن الإضرار بالنفس ، المکلّف إمّا أن یمتثل وجوب الوضوء ، فیقع فی الضرر ، أو یمتثل حرمه الإضرار فیترک الوضوء ، فاجتماع الأمر والنهی ، وتقدیم جانب النهی ، یعنی تقدیم جانب حرمه الإضرار بالنفس ؛ حینئذٍ یکون الحکم بالبطلان علی القاعده ؛ لأنّ الإضرار بالنفس المتمثل بالوضوء یکون محرّماً ومنهیاً عنه ومع حرمته والنهی عنه لا یقع صحیحاً . فالحکم ببطلان الوضوء الضرری یستند إلی قاعده اجتماع الأمر والنهی ، وتقدیم جانب النهی ، لا أنه یستند إلی قاعده لا ضرر ؛ لأنّ لا ضرر لا تنفی إلا وجوب الوضوء ، باعتباره حکماً ضرریاً . هذه هی القرینه الأولی التی ذکرها فثبات أنّ مستندهم فی هذا المورد لیس هو قاعده لا ضرر ؛ لأنّ قاعده لا ضرر لو کانت هی المستند لا یمکن أن یثبت بها بطلان الوضوء . قاعده لا ضرر تنفی الوجوب ، لکنها لا تنفی الملاک حتی نقول لا یوجد ملاک فی الوضوء ، وعلی ضوء عدم الملاک یُحکم بالبطلان ؛ فحینئذٍ الملاک باقٍ لو کان المستند هو القاعده ؛ وحینئذٍ لا موجب للحکم بالبطلان ، وإنّما غایه ما نحکم به هو نفی الوجوب ، الحکم بالبطلان لابدّ أن یستند إلی اجتماع الأمر والنهی وتقدیم جانب النهی .

ص: ۳۷

۱- تنقیح الأصول، تقریر بحث المحقق العراقی، ص۱۴۰.

يُلاحظ على هذه القرينه :

أولاً: لو سلّمنا أنّ الفتوى بالبطلان في كلمات الفقهاء تستند إلى مسأله اجتماع الأمر والنهى وحرمه الإَضرار بالنفس ، لكن هذا لا ينافى استناد الفقهاء فى نفى الوجوب إلى قاعده لا ضرر ، بالإمكان افتراض أخذاً بظاهر كلامهم ؛ لأنّ المفروض أنّ كلماتهم ظاهره فى الاستاد إلى القاعده ، فيحتمل فى كلماتهم أنّهم يستندون فى إثبات البطلان إلى مسأله حرمه الإضرار بالنفس وتقديمها على الأمر وفى نفى الوجوب يستندون إلى قاعده لا ضرر أخذاً بظاهر كلامهم ، ولا مشكله فى هذا ، أن يكون هناك دليلان على نفى الوجوب ، أحدهما قاعده لا ضرر ، والآخر هو حرمه الإضرار بالنفس ، وحرمه الإضرار بالنفس كما تنفى الوجوب كذلك هى تقتضى البطلان ، فيلتزمون بنفى الوجوب والبطلان استناداً إلى هاتين القاعدتين ، وهذا معناه أنهم استندوا إلى قاعده لا ضرر لا أنهم لم يستندوا إليها وإنّما ذكروها لمجرّد الاستئناس . لا منافاه بينهما .

ثانياً: أنّ التزامهم ببطلان الوضوء الضررى لا يكشف بشكل واضح عن أنّ مستندهم فى ذلك هو حرمه الإضرار بالنفس بعد أن قدّموها على الأمر ، لكون المسأله داخله فى باب اجتماع الأمر والنهى ، الحكم بالبطلان فى الوضوء الضررى لا يكشف عن كون مستندهم فى ذلك هو شيء آخر غير قاعده نفى الضرر ؛ بل من الممكن افتراض أنّهم حكموا ببطلان الوضوء الضررى باعتبار أنّهم لا يحزون وجود الملاك لا من باب أنهم يحرزون وجود الملاك ؛ لأنّ المفروض أنّ قاعده نفى ضرر تنفى الحكم(الوجوب) ومع انتفاء الحكم وانتفاء الخطاب لا يمكن إحراز بقاء الملاك فى الوضوء الضررى حتى يحكم بصحته لاحتمال أن يكون انتفاء الخطاب وانتفاء الحكم موجباً لانتفاء الملاك ، فعدم الحكم بالصحه فى الوضوء الضررى لا يعنى بالضروره أنهم استندوا إلى قاعده أخرى ، ما يذكرونه من مدرك هو القاعده فقط ، والقاعده بحسبها تنفى وجوب الوضوء ، والتزموا بنفى الوجوب بلا إشكال فى الوضوء الضررى ، وإنّما حكموا بالبطلان ، باعتبار أنه بعد نفى الوجوب وانتفاء الخطاب لا محرز لبقاء الملاك حتى يحكم بالصحه ؛ ولذا يقولون نحن لا نحكم بالصحه ، يعنى يحكمون بالبطلان ، فبالتالى الحكم بالبطلان يمكن أن يكون قائماً على هذا الأساس ، صحيح أنّ هناك كلاماً طويلاً فى إمكانيه إحراز الملاك بعد انتفاء الخطاب وارتفاع الحكم ، هناك وجوه تذكر لإثبات بقاء الملاك ، لكن ما يدرينا أنّ هؤلاء يذهبون إلى ذلك ، لعلّهم يناقشون كما ناقشوا فى هذه الوجوه التى ذُكرت لإحراز بقاء الملاك بعد انتفاء الخطاب ، لعلّهم لا يرتضون هذه الوجوه ويرون أنّه لا طريق لإحراز بقاء الملاك ؛ ولذا لا يحكمون بالصحه . من هذه الجهه ، لا أنّهم يستندون إلى قاعده اجتماع الأمر والنهى .

القرينه الثانيه التي ذكرها المحقق العراقي : أنّ الفقهاء نلاحظهم في هذا المورد، في الوضوء الضرري، فرّقوا بين ما إذا كان المكلّف عالماً بالضرر، وبين ما إذا كان جاهلاً بالضرر، فحكموا بأنّ المكلّف إذا كان عالماً بالضرر، هنا حكموا ببطلان وضوئه إذا توضأ، بينما إذا كان جاهلاً بالضرر حكموا بصحه وضوئه، ففرّقوا بين الصورتين، هذا التفريق بين الصورتين بلحاظ الصحه والبطلان، يتلاءم مع كون المدرك للبطلان في صوره العلم هو مسأله اجتماع الأمر والنهي وحرمه الإضرار بالنفس؛ لأنّ هذه المسأله تقتضي هذا التفصيل بين صوره العلم بالضرر وبين صوره الجهل بالضرر، باعتبار أنّ ما يُذكر في محله من أنّ البطلان الذي يستند إلى حرمه الإضرار بالنفس بعد تقديمها على وجوب الوضوء، حرمه الإضرار بالنفس إنّما تقتضي البطلان في صوره العلم بالضرر؛ لأنّه في هذه الحاله يقال كيف يحكم بالصحه والحال أنّ المكلّف عالم بالضرر، ومنهي عن الوضوء باعتباره مضراً به ؟! فيتعيّن القول ببطلان الوضوء إذا كان المستند هو حرمه الإضرار بالنفس. وأمّا في صوره الجهل عندما يكون المكلّف جاهلاً بالضرر ، ويعتقد بأنّ هذا الوضوء ليس مضراً له، في هذه الحاله يحكم بالصحه ، باعتبار عدم فعليه النهي في حقه ، وبالتالي لا يكون ذلك موجباً للبطلان ؛ لأنّه جاهل بالضرر، وإذا كان جاهلاً بالضرر لا يكون النهي فعلياً في حقّه، فيمكن أن يُحكم بصحه عمله . وهذا نظير ما ذكروه من الصلاه في الأرض المغصوبه، هناك أيضاً فرّقوا بين صوره العلم بالغصبيه والجهل بالغصبيه، فإذا كان عالماً بالغصبيه تبطل صلاته أمّا إذا كان جاهلاً بالغصبيه يحكم بصحه صلاته ، ما نحن فيه من هذا القبيل، هنا إذا كان عالناً بالضرر يُحكم ببطلان صلاته، وإذا كان جاهلاً بالضرر يُحكم بصحه صلاته، هذا التفصيل يتلاءم وينسجم مع كون المدرك هو حرمه الإضرار بالنفس كما أنّ المدرك في مثال الصلاه في الأرض المغصوبه هو حرمه الغصب، فإذا كان عالماً بالغصب تتنجّز عليه الحرمه، فلا يمكن تصحيح صلاته؛ لأنّ الغصب يتمثّل بالحركات الصلاتيه، وإذا كان جاهلاً بالغصب لا يكون النهي فعلياً في حقه، فيمكن تصحيح صلاته، وأمّا إذا كان المدرك للحكم بالبطلان في صوره العلم هو قاعده لا ضرر؛ فلا يختص جريانها بصوره العلم، هي تجري في صوره العلم بالضرر، وتجري في صوره الجهل بالضرر. فإذا صح الاستدلال بالقاعده على البطلان، فلابدّ من إثبات البطلان في كلتا الصورتين بلا تفريق بين صوره العلم وصوره الجهل . ما هو الوجه في أننا إذا قلنا أنّ المدرك هو حرمه الإضرار بالنفس، فنقول بالتفصيل ، يتّجه التفصيل ؟ وإذا قلنا بأنّ المدرك هو قاعده لا ضرر، فلا يتجه التفصيل ؟ الوجه في ذلك هو أنّ قاعده لا ضرر ناظره إلى الأحكام الواقعيه وتدل على نفي الأحكام الواقعيه إذا كانت ضرريه، ومن هنا لا يفرّق بين علم المكلّف بالضرر وبين جهله به، على كلا التقديرين هي تجري . فإذا كانت داله على البطلان، فلابدّ أن يُلتزم بالبطلان في كلٍ منهما لا أن يُفرّق بينهما، وهذا بخلاف مسأله اجتماع الأمر والنهي، وتقديم جانب النهي، المسأله هي أننا إذا قدّمنا جانب النهي لا يتأتى من المكلّف قصد التقرّب إذا كان عالماً بالضرر، وكذلك إذا كان عالماً بالغصبيه، أمّا إذا كان جاهلاً بالغصبيه، فيتأتى منه قصد التقرّب، فلابدّ من التفصيل، عندما يكون المستند مسأله اجتماع الأمر والنهي وتقديم جانب النهي، والالتزام بحرمه الإضرار بالنفس؛ حينئذٍ نقول أنّ هذا المكلّف العالم بالضرر وبهذا النهي لا يتأتى منه قصد التقرّب؛ لأنّه عالم بأنّه منهي عن الوضوء لأنه مضر، والإضرار بالنفس حرام، فلا يتأتى منه قصد التقّرب؛ ولذا في صوره العلم يحكم بالبطلان . أمّا في صوره الجهل، فيتأتى منه قصد القربه، فلا مشكله في صحه صلاته إذا كان جاهلاً بالغصب، وصحّه وضوئه إذا كان جاهلاً بالضرر في محل الكلام .

يقول: أنّ هذه قرينه أخرى على أنّ مستندهم فى الحكم بالبطلان فى خصوص صوره العلم بالضرر، وحكمهم بالصحه فى خصوص صوره الجهل بالضرر ، دليل وقرينه على أنّ مستندهم ليس هو القاعده، وإنّما مستندهم هو مسأله اجتماع الأمر والنهى وحرمه الإضرار بالنفس .

يُلاحظ على هذه القرينه:

أولاً: الأمر الأول الذى تقدّم كملاحظه على القرينه الأولى، وهى أنّ غايه ما يثبت بهذا الكلام هو أنّ حكمهم بالبطلان فى صوره العلم يستند إلى مسأله الاجتماع وحرمه الإضرار، هذا لا ينفى أنهم يستندون فى نفى الوجوب إلى قاعده لا ضرر، لكن مسأله الصحه والبطلان شىء آخر غير نفى الوجوب، فى مسأله الصحه والبطلان استندوا إلى حرمه الإضرار بالنفس التى تقتضى التفصيل كما ذُكر بين صوره العلم فيُحكم بالبطلان، وبين صوره الجهل فيُحكم بالصحه . هذا لا ينافى أنهم استندوا فى نفى الوجوب أخذاً بظاهر كلامهم، إلى قاعده لا ضرر.

ثانياً: من قال أنّ الأصحاب يرون أنّ القاعده تشمل صوره العلم وصوره الجهل حتى يرد هذا الإشكال بأنّ المستند لو كان هو القاعده لقالوا بالشمول، ولما فرقوا بين الصورتين . هذا مبنى على افتراض أنّ الاستناد لو كان للقاعده فلابدّ من تعميم الحكم بالبطلان . الجواب: هو أنّه من قال أنّهم يرون الشمول فى القاعده لصورتى العلم والجهل ؟ فلعلّهم يرون اختصاص قاعده لا ضرر بصوره العلم بالضرر، فإذا دلّت على البطلان، فهى تدل عليه فقط فى صوره العلم بالضرر . الوجه فى احتمال أنهم يرون اختصاص القاعده بصوره العلم بالضرر هو أنّ الحديث وارد مورد الامتنان، والغرض منه هو التسهيل على المكلّف . بناءً على أنّ الحديث امتنانى، والغرض منه هو التسهيل على المكلّف؛ حينئذٍ مقتضى هذا أن يكون مفاد الحديث تسهيلاً على المكلّف ، مفاد الحديث بناءً على ما تقدّم هو نفى الحكم الضررى، لابدّ أن يكون نفى الحكم الضررى فيه تسهيل على المكلّف، وفيه امتنان عليه . ومن الواضح أنّه إنما يكون كذلك إذا كان هذا النفى يساوق ارتفاع الضرر عن المكلف خارجاً، حتى يتحقق الامتنان فيكون مشمولاً للحديث، هذا المعنى إنّما يعقل تصوّره عندما يكون المكلّف عالماً بالضرر، نفى الحكم الضررى فى حاله العلم بالضرر يساوق ارتفاع الضرر، يعنى يساوق ترك المكلّف لهذا الوضوء الضررى، وضوء فيه ضرر، والشارع قال أنّه ليس واجباً عليك، فالمكلّف سوف يتركه بطبيعه الحال، فيكون نفى الوجوب مساوقاً لارتفاع الضرر عن المكلّف عندما يكون المكلّف عالماً بالضرر . أمّا الجاهل بالضرر الذى يرى أنّ الوضوء ليس فيه ضرر عليه، لا يكون نفى الوجوب عنه مساوقاً لارتفاع الضرر عنه ؛ لأنّه جاهل بالضرر؛ بل معتقد بعدم وجود الضرر. إذن: هو سوف يرتكب الفعل سواءً نُفى عنه الوجوب، أو لم يُنفَ عنه . إذن: نفى الوجوب عنه كأنه لا ـ فائده فيه، ولا يكون مساوقاً لارتفاع الضرر عنه، إنّما يكون مساوقاً لارتفاع الضرر عنه، وبالتالى يكون فيه امتنان وتسهيل على المكلّف عندما يكون المكلّف عالماً بالضرر؛ حينئذٍ هذا سوف يؤدى لا محاله إلى ترك الفعل الضررى، فيقال: أنّ نفى الوجوب أدّى إلى ارتفاع الضرر عن المكلّف وفى هذا تسهيل وامتنان عليه . ومن هنا يمكن أن نفترض أنّ الأصحاب لا ـ يرون أنّ القاعده تشمل العالم والجاهل؛ بل يفرّقون بينهما ، ولعلّهم فرّقوا بينهما بناءً على تصوراتهم من أنّ القاعده تدل على البطلان، وحيث أنّ القاعده تجرى فى حق العالم، فالتزموا بالبطلان فى صوره العلم بالضرر، ولا تجرى فى حق الجاهل ، فالتزموا بعدم البطلان فى صوره الجهل بالضرر .

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

قلنا فی الدرس السابق أنّ المحقق العراقی(قدّس سرّه) یستشکل فی کون (لا ضرر ولا ضرار) قاعده عامّه یمکن استنباط الأحکام الشرعیه منها، ویقول أنّ موارد تطبیق هذه القاعده المذکوره فی کلمات الفقهاء، وإن ذکروا هذه القاعده فیها کمستندٍ لما توصلّوا إلیه فی تلک الموارد من أحکام ، لکنّ الظاهر أنّ مستندهم فی تلک الأحکام لیس هو هذه القاعده، وإنّما مستندهم هو قواعد أخری یشیر إلیها فی هذه الموارد، وبالتالی، فهذه القاعده لیست من القواعد العامّه التی یمکن أن نطبقها فی موارد أخری . خالیه من تلک القواعد التی اعتمد علیها کما یقول الفقهاء فی تطبیقات معینه، لا یمکن أن نستند إلی هذه القاعده لنفی الأحکام الضرریه فی موارد أخری غیر هذه الموارد. ذکرنا فی مسأله حکم تطبیق القاعده علی الوضوء الضرری، أو الغسل الضرری أنّه ذکر قرائن علی أنّ الفقهاء وإن ذکروا هذه القاعده کمستندٍ، لکن فی الواقع هذه القاعده لیست هی المستند، وذکر قرائن علی ذلک، وانتهی الکلام إلی القرینه الثالثه . [1]

القرینه الثالثه: أنّ المکلّف فی صوره علمه بالضرر وجهله بالحکم الشرعی، کما لو کان جاهلاً بوجوب الوضوء ــــــــ مثلاً ــــــــ أو بوجوب الغسل، لکنه یعلم بأنّ الوضوء یضرّه . فی هذه الحاله یقول : لو کان المستند للفقهاء فی هذا المورد هو قاعده نفی الضرر، فلابدّ حینئذٍ من الالتزام بصحه الوضوء فی محل الکلام . إذا فرضنا أنّه أمکن المکلّف أن یأتی بالوضوء مع علمه بالضرر، ولو من باب الرجاء والاحتمال، لو کان المدرک لهم هو قاعده نفی الضرر لکان اللازم هو أن یلتزموا بصحه الوضوء فی صوره الجهل بالحکم؛ باعتبار أنّ القاعده لا تجری فی صوره الجهل بالحکم؛ لأنّه فی صوره الجهل بالحکم لا یکون الحکم منجزاً للجهل به، وفی صوره عدم الحکم لا تجری القاعده؛ لأنّ القاعده إنما تنفی الحکم عند نشوء الضرر منه، وأمّا إذا فرضنا أنّ الحکم لا ینشأ منه الضرر، فالقاعده لا تشمله، ومن الواضح أنّ الحکم الغیر المنجز علی المکلّف، کما لو کان مجهولاً، کما فی فرض المسأله، لا ینشأ منه الضرر، لعدم تنجّزه، والقاعده إنّما تنفی الحکم المنجّز الذی ینشأ منه الضرر . أمّا الحکم الغیر منجز، فلا ینشأ منه الضرر، وبالتالی لا تشمله القاعده .

۱- مقالات الأصول، المحقق العراقی، ج۲، ص۳۱۲.

إذن: القاعده لا ـ تشمل الجاهل بالحکم لنفی وجوب الوضوء . نعم، إذا کان عالماً بالحکم یتنجّز علیه الحکم؛ حینئذٍ تشمله القاعده؛ لأنّ هذا الحکم بعد تنجّزه ینشأ منه الضرر فتشمله القاعده. إذن: القاعده تشمل العالم ولا تشمل الجاهل، فلو کانت هی المدرک فی حکم الفقهاء بالبطلان فی الوضوء الضرری، لکان اللازم أن یفصّلوا بین حاله العلم وحاله الجهل، فیلتزمون بالصحّه فی حاله الجهل بالحکم، لعدم شمول قاعده لا ضرر لهذه الحاله؛ لأنّ الحکم غیر منجز، والحکم الغیر منجّز لا ینشأ منه الضرر، وبالتالی لا تشمله القاعده، وبین صوره العلم بالحکم، فی هذه الحاله القاعده تشمله، فیمکن أن یستدل بها علی البطلان، فیفصّلوا

بين الصورتين بلحاظ البطلان والصحه . هذا هو اللازم لو كان المستند هو قاعده لا ضرر، بينما نجدهم فتوائياً لا يلتزمون بهذا التفصيل، وإنّما يلتزمون بالبطلان مطلقاً فی صوره العلم وفی صوره الجهل، سواء كان عالماً بالحكم، أو كان جاهلاً به يلتزمون بالبطلان . يقول: هذا قرينه أخرى على أنّ مستندهم للحكم فی هذا المورد ليس هو القاعده، وإنّما مستندهم هو شیء آخر ينتج هذه النتيجه، وهی الالتزام بالبطلان مطلقاً، والذی يصلح لأن يكون منتجاً لهذه النتيجه هو ما أشار إليه من أنّ مستندهم هو حرمه الإضرار بالنفس . هذه الحرمه تثبت البطلان من دون فرق بين أن يكون عالماً بوجوب الوضوء، أو جاهلاً بوجوب الوضوء، على كلا التقديرين هی تدل على حرمه هذا الوضوء، فيبطل لو صدر من المكلّف، سواء كان عالماً بوجوبه أو كان جاهلاً بوجوبه .

أورِد على هذه القرينه :

أولاً: نفس الملاحظه العامّه التی أوردت على القرائن السابقه، وهی أنّه لا مانع من أنّهم يستندون إلى القاعده فی نفی الوجوب، لكنّهم يستندون ــــــــ مثلاً ــــــــ إلى حرمه الإضرار بالنفس فی إثبات البطلان، ولا يوجد تنافٍ بينهما، يستندون إلى القاعده فی نفی الوجوب، أمّا البطلان فيستندون فيه إلى حرمه الإضرار بالنفس؛ لأنها تنتج البطلان بلا إشكال، ولا منافاه بينهما، وهذا يعنی أنّ الأصحاب لم يهملوا هذه القاعده، وإنّما استدلوا بها، واستندوا إليها، واعتمدوا عليها، لكن فی نفی وجوب الوضوء عندما يكون ضررياً، أمّا بطلان الوضوء، حيث أنّ القاعده تعجز عن إثباته كما قال؛ حينئذٍ يمكن افتراض أنّهم يستندون فی ذلك إلى ما دلّ على حرمه الإضرار بالنفس، وعندما يكون الإضرار بالنفس، وهذا الفعل ضرری ويكون حراماً؛ فحينئذٍ يقع هذا الفعل باطلاً، فيحكمون بالبطلان استناداً إلى ذلك .

ص: ۴۲

ثانیـاً: مسـأله دعوی أنّ القاعـده لاـ تجری فی صوره الجهـل بـالحکم، وإنّمـا تجری فی صوره العلم بالحکم، هـذا معناه أنّ العالم بوجـوب الوضـوء تجری فی حقه القاعـده ویُنفی عنه الوجوب إذا کـان الوضوء ضـرریاً، ونسـتفید من القاعـده البطلاـن کمـا هو المنسوب إلی الأصـحاب . وأمّا إذا کان جاهلاً بوجوب الوضوء، فلا تجری القاعده ، ومعنی عدم جریان القاعده هو أننا لا یمکن أن ننفی وجوب الوضوء بالقاعـده . إذن: لا دلیل علی نفی وجوب الوضوء، فیکون وجوب الوضوء ثابتاً فی حق الجاهل بالحکم، ولاـ یکون ثابتـاً فی حق العالم بالحکم . بمعنی أنّ المکلّف إذا کان الوضوء ضـرریاً فی حقه، إذا کان عالماً بوجوب الوضوء فلا وجوب للوضوء علیه بقاعـده نفی الضـرر . أمّـا إذا کـان جاهلاً بوجوب الوضوء، یقال یجب علیه الوضوء؛ لأننا لا یمکن أن ننفی وجوب الوضوء بالقاعـده؛ لأنّ القاعـده لا تجری فی صوره الجهل بالحکم، بالنکته التی ذکرها وهی نکته أنّ القاعده إنّما تجری فی الحکم عنـد نشوء الضـرر منه، والحکم الذی ینشأ منه الضـرر هو خصوص الحکم المنجّز المعلوم . أمّا الحکم المجهول الذی لا یکون منجّزاً، فلا ینشأ منه الضرر ولا تشمله القاعده.

إذن: لازم هذا الکلام هو الالتزام بأنّ العالم بوجوب الوضوء لا یجب علیه الوضوء إذا کان ضرریاً، بینما الجاهل بوجوب الوضوء، یجب علیه الوضوء، وإن کـان ضـرریاً، وهـذا أقل ما یقال فیه أنّه غیر عرفی وغیر مقبول، ومن هنا لابـدّ من الالتزام بأنّ القاعـده لا یختص جریانها لکی تنفی الوجوب بصوره العلم، وإنّما کما تجری فی صوره العلم کذلک تجری فی صوره الجهل .

هذا ما ذکره المحقق العراقی(قدّس سرّه) من قرائن، والأجوبه علیها المستفاده من کلمات السید الشهید(قدّس سرّه) .

ص: ۴۳

المورد الثانى الـذى ذكره المحقق العراقى(قدّس سـرّه) فى المقام وهو مسأله الخيارات، ذكر بأنّ الأصـحاب طبّقوا قاعده لا ضـرر على جمله من الخيـارات، الخيـارات الـتى اسـتندوا لإثباتهـا إلى قاعـده نفى الضـرر ، كخيـار الغبن، وخيـار العيب، وخيـار تبعّض الصفقه، كما هو واضح من المكاسب للشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) وغيرها، وفى كلام للشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) أنه لا مستند لخيار الغبن إلا قاعـده نفى الضـرر ، وطبّقوها على هذه الموارد، باعتبار أنّ عدم إعطاء الخيار للمشترى ـــــــ فرضاً ـــــــ فى مسأله تبعّض الصفقه عليه يكون إضراراً به، فيكون منفياً، وهذا يكفى لإثبات خيار تبعّض الصفقه، وهكذا خيار الغبن، وهكذا غيره من الخيارات التى استندوا فيها إلى قاعده نفى الضرر .

المحقق العراقى(قـدّس سرّه) يقول: يبـدو أنّ مـدرك الأصـحاب لإثبـات الخيـار فى هـذه الموارد ليس هو قاعـده لا ضـرر، وإن ذُكرت فى كلماتهم، لكن ليست هى المـدرك لإثبات الخيار فى هـذه الموارد، وإنّما هو شـىء آخر من قبيل التسالم على الخيار وأمثاله فى هذه الموارد، وذكرهم للقاعده فى هذه المجال لا يعنى أنهم يستندون إليها، وإنّما هذا أشبه بالتعليل بعد الوقوع، يعنى بعـد أن ثبت الخيـار بـأدله أخرى، كالتسـالم، أو الإجمـاع، أو غيره ـــــــ مثلاًـ ـــــــ ذكروا هـذه القاعـده فى مقام تعليل ثبوت الخيار، فيكون أشبه بالتعليل بعد الوقوع، والدليل على ذلك يقول ـــــــ مثلًا ـــــــ تبعّض الصـفقه ليس فيه ضـرر مـالى على المشترى حتى نطبّق القاعـده بلحاظه، وإنّما تبعّضت عليه الصـفقه، فأُرجع له جزء من المبيع، والجزء الآخر أُعطى بـدله الذى رضى به، وهذا ليس فيه ضرر مالى على المشترى، وإنّما أقصى ما يمكن أن يقال أنّه عندما يتعلّق غرض المشترى بمجموع المبيع؛ حينئذٍ سوف يتخلّف الغرض، هو عنـدما أقـدم على هـذه الصـفقه غرضه يتعلّق بمجموع المبيع، هـذا الغرض تخلّف؛ لأنّ الصـفقه تبعضت عليه، هـذا الـذى يحصـل أمّـا الضـرر المـالى، فهو غير موجود فى محـل الكلام ، وإنّما فى المقام ينتفى الغرض والـداعى عندما يفترض تعلّق الغرض والداعى بمجموع الصـفقه، تخلّف الغرض والداعى قضـيه متعارفه ولا تسـتلزم إعطاء الخيار للمشـترى الـذى تخلّف غرضه وداعيه من دون أن يكون هنـاك غرض مـالى، لاـ داعى لإعطـائه خيـار تبعّض الصـفقه مع أنه لم يتضـرر مالياً بـذلك، وإنّمـا تخلّف عنـده الغرض، وهـذا أمر لاـ يوجب إعطاءه الخيار، كثيراً ما تتخلف الأغراض عنـد البيوع ولا يُعطى الخيار، فمن تخلّف غرضه لا يُعطى الخيار، وإنّما الذى يوجب إعطاء الخيار هو الضـرر المالى، وهو فى تبعّض الصـفقه غير موجود، وإنّما الموجود هو تخلّف الغرض والداعى وهو لا يوجب إعطاء الخيار . هذا من جهه .

من جهه أخرى يقول : إنّ قاعده لا ـ ضرر إذا أردنا إجراءها فى هذه الموارد، فغايه ما تقتضيه هو نفى اللّزوم الذى يستوجب الضرر؛ لأنّ لزوم هذه المعامله على المشترى يلزم منه الضرر، فتجرى القاعده وتنفى الحكم الذى ينشأ منه الضرر الذى هو لزوم المعامله، لكن نفى لزوم المعامله لا ـ يثبت ما أثبتوه، هم أثبتوا الخيار بحيثيات لا ـ يمكن إثباتها بقاعده لا ـ ضرر، اثبتوا الخيار للمشترى وذكروا أنّ هذا الخيار قابل للإسقاط، وأنّ هذا الخيار إذا مات صاحبه ينتقل إلى الورثه، هذا الإسقاط والإرث حيثيات فى الخيار بعد نفى اللّزوم بالقاعده لا يمكن إثباتها بقاعده نفى الضرر ؛ لأنّ قاعده نفى الضرر تنفى اللّزوم، ولنقل أنّ معنى ذلك هو ثبوت الخيار له، لكن الخصوصيات التى التزموا بها فى هذا الخيار لا يكاد يمكن إثباتها بقاعده نفى الضرر، فمن هنا يقول لابدّ أن يكون هناك شىء آخر هو المستند له فى إثبات الخيار بهذه الخصوصيات فى محل الكلام، وهو شىء آخر غير قاعده نفى الضرر .

الملاحظات التى ذُكرت على هذا الكلام : لنسلّم عدم وجود ضرر مالى فى خيار تبعّض الصفقه، لا يبعُد أنه ليس فيه ضرر مالى، لكن هل يمنع هذا من التمسّك بقاعده لا ضرر ؟ يعنى هل يكون قرينه على أنّ مستندهم فى المقام ليس هو قاعده لا ضرر؛ لأنّ تبعّض الصفقه ليس فيه ضرر مالى، هذا الكلام الذى يقوله المحقق العراقى(قدّس سرّه) مبنى على افتراض أنّ الضرر فى القاعده يُراد به خصوص الضرر المالى، إذا بنينا على هذا، فالكلام تام، القاعده إنّما تنفى الضرر المالى، أى الضرر فى المال، والضرر فى النفس وفى الاعضاء، فى هذه الأمور يكون الضرر، الذى هو الضرر الحقيقى؛ حينئذٍ يقال فى تبعّض الصفقه لا يوجد ضرر؛ فحينئذٍ لا تجرى القاعده، فإذن: لا يمكن أن يكون مستندهم قاعده نفى الضرر؛ لأنّها إنّما تجرى فى الأضرار الماليه، وهذا ليس ضرراً مالياً .

أمّا إذا قلنا أنّ الضـرر فى القاعده لا يُراد به خصوص الضـرر المالى، وإنّما يراد به مطلق الضـرر الأعم من الضـرر المالى والضـرر الـذى تقدّم سابقاً والذى ذكره السـيد الشـهيد (قدّس سرّه)،وهو الضـرر العقلائى، يعنى الضـرر الذى يكون فى طول ثبوت الحق عقلائياً وفى الارتكازات العقلائيه؛ لأنّه بعد فرض ثبوت الحق بحسب المرتكزات العقلائيه يكون سلبه سلباً للحق وإضراراً، فيثبت الضـرر. بنـاءً على هـذا التعميم للضـرر؛ حينئـذٍ لا مشـكله فى أن يكون مسـتندهم فى المقام فى إثبات الخيار فى محل الكلام هو قاعـده نفى الضـرر، ليس هناك مشـكله فى ذلك كما هو الحال فى خيار الغبن، حيث فى خيار الغبن عدم إعطاء الخيار للمغبون فيه إضـرار بالنسـبه إليه؛ وحينئذٍ تشـمله القاعده، بناء على التعميم وعدم اختصاص الضـرر بالضرر المالى فى القاعده، فهى تشمل محل الكلام؛ لأنّه فى تبعّض الصـفقه صـحيح ليس هناك ضـرر مالى، لكن هناك ضـرر ثابت بحسب المرتكزات العقلائيه؛ لأنّ هـذا من حقّه أن يحافظ على غرضه وعلى ما دعاه إلى إجراء هـذه الصـفقه، وبحسب الفرض غرضه يتعلّق بمجموع الصـفقه، هذا حق له، فسـلب هذا الحق منه يعتبر إضراراً به، وإذا كان إضراراً به، فالقاعده تشمله. إذن: كلامه كأنه مبنى على افتراض أنّ الضرر فى القاعده يختص بالضرر المالى، وحيث لا ضرر مالى فى مسأله تبعّض الصفقه، فالقاعده لا تجرى، فلا يكون مستندهم فى هذا المورد هو القاعـده، ولابـدّ أن يكون له مسـتند آخر . بينما بناءً على التعميم وإمكان تصوير ثبوت حق فى محل الكلام، ولو كان هذا الحق ثابتاً بحسب المرتكزات العقلائيه؛ حينئذٍ سلب هذا الحق يعتبر إضراراً بالمشترى، فتشمله القاعده.

الأمر الآخر هو أنّه ذكر أنه لو سـلّمنا وجود الضـرر فى تبعّض الصـفقه، أو فى خيار الغبن، فتشـمله القاعـده، لكن غايه ما تقتضـيه القاعده هو سـلب اللّزوم، باعتباره حكماً ضـررياً، سـلب اللّزوم لا ينتج إلاّ ثبوت الخيار، أمّا الحيثيات الخاصه بالخيار من الإسقاط والإرث لا يمكن إثباتها بقاعده لا ضرر .

ص: ۴۶

يمكن أن يقال أنّ هذه الحيثيات هناک طريق آخر لإثباتها، نحن لا نريد إثباتها بقاعده لا ضـرر حتى يقال أنهم لا يريدون إثبات هـذه الحيثيـات بقاعـده لا ضـرر حتى يقال أنّ القاعـده لا تثبت هـذه الحيثيات، وإنّما تثبت أصل نفى اللّزوم الـذى يسـتلزم ثبوت الخيار، كلا، الأصحاب لا يثبتون هذه الحيثيات بالقاعده حتى يرِد هذا الإشكال، وإنّما هناک طريق لإثبات هذه الحيثيات، بالنسبه إلى الإسـقاط، يقولون أنّ هذا الخيار الذى نعطيه للمشترى تطبيقاً لقاعده لا ضرر التى تنفى اللّزوم هذا الخيار قابل للإسقاط، هذا لا يثبتوه بقاعـده لا ضـرر، وإنّما يثبتوه باعتبار أنّ الإسـقاط يعنى رضا المشترى بلزوم المعامله، هو لـديه خيار، وهو يسـقط خياره، فإذا أسـقط خياره معناه أنه يرضى بلزوم المعامله، فيكون حاله حال من أقدم على البيع مع علمه بالغبن فى مسأله الغبن، هذا معناه أنّه هو أقدم على الضـرر، قاعده لا ضرر لا تشمل المقدِم على الضرر، وسيأتى بحثه، مسأله الغبن لا تشملها القاعده ؛ لأنه هو أقدم على الضـرر؛ لذا لا يُعطى الخيار، فى محل كلامنا عندما نفترض أنّ هذا الشـخص هو أسـقط الخيار، يعنى رضـى بلزوم المعامله، يعنى هو أقدم على الضـرر باختياره إذا كان هناک ضـرر، هو أسـقط خياره ورضى بلزوم المعامله، فلو كان هناک ضرر هو أقدم على هذا الضـرر، ومثله لا تشـمله قاعده لا ضـرر كما سـيأتى، وهذا معناه أنّه ليس مسـتندهم فى إثبات حق الإسقاط للمشترى هو قاعده لا ضرر حتى يقال أنّ القاعده لا يمكن أن يثبت بها هذه الحيثيه.

وبعباره أخرى: القاعـده ليست هى المثبته للإسـقاط ؛ لأنّ الإسـقاط يعنى الإقـدام على الضـرر ومع الإقـدام على الضـرر لا تجرى القاعده.

إذن: ليس المستند فيه هو القاعده حتى يقول المحقق العراقى(قدّس سرّه) بأنّ القاعده لا يمكن أن نثبت بها حيثيه الإسقاط .

ص: ۴۷

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

فيما يرتبط بالدرس السابق، في الملاحظه الثالثه نقلنا عن السيد الشهيد اعتراضين على القرينه الثالثه، كان الأول هو أنّه لا منافاه بين ما ذُكر بين هذه القرينه وزبين افتراض استناد الأصحاب إلى قاعده لا ضرر ؛ لأنّ ما ذكر هو أنّ القاعده لا تجرى في صوره الجهل، أنّه لو كان مستندهم هو القاعده لكان ينبغي التفصيل بين صوره العلم وبين صوره الجهل بالوجوب، ففي صوره العلم يحكم بالصحه وفي صوره الجهل يحكم بعدم الصحه؛ لأنّ القاعده تجرى في صوره العلم ، فيمكن الاستناد إليها لإثبات البطلان وإثبات نفي الوجوب، بينما لا يمكن الاستناد إليها في صوره الجهل؛ لأنّ القاعده لا تجرى في صوره الجهل ؛ لأنّ الحكم ليس منجّز ولا فائده في رفعه بعد أن لم يكن منجزاً.

فإذن: لابد أن يستندوا إلى شيء آخر يقتضي البطلان مطلقاً بلا تفصيل، بينما هم لم يلتزموا بالتفصيل، وإنّما التزموا بالبطلان مطلقاً وهذا يكشف عن أنّ مستندهم ليس هو القاعد. هذا هو الشيء الذى يريد أن يصل إليه .

الملاحظه الأولى على هذه القرينه كانت تقول ليس هناك منافاه بين ما ذُكر وبين استناد الأصحاب إلى القاعده، فمن الممكن أنهم استندوا إلى القاعده لإثبات نفي الوجوب، وهذا الذى ذكر لا ينافي ذلك.

بعض الإخوان في الدرس السابق اعترض على هذه الملاحظه، بأنّ الجواب يصح على الملاحظه الأولى، وعلى الملاحظه الثانيه، لكن لا يصح على الملاحظه الثالثه؛ لأنّ المحقق العراقي(قدّس سرّه) هو بنفسه بيّن عدم صحه الاستناد إلى قاعده لا ضرر، فبعد أن بيّن عدم صحه الاستناد إلى قاعده لا ضرر لا يجوز في الجواب أن نقول لعلّ الأصحاب استندوا إليها، وأنّ ما ذكره لا ينافي صحه استناد الأصحاب إلى هذه القاعده؛ لأنّه هو بيّن عدم صحه الاستناد إليها؛ فحينئذٍ لا تصح هذه الملاحظه، نعم ، قد ترد على القرينه الأولى، وعلى القرينه الثانيه، لكنّها لا ترد على القرينه الثالثه .

ص: ۴۸

هذا الكلام يمكن دفعه بأنّ المقصود في الملاحظه الأولى هو بيان إمكان استناد الأصحاب إلى القاعده في صوره العلم، وهذا لم يناقشه المحقق العراقي(قدّس سرّه)، وإنّما هو ذكر بأنّ القاعده لا تجرى في صوره الجهل، فلا يمكن الاستناد إليها في صوره الجهل، أما الاستناد إليها في صوره العلم، فلا مانع منه . الملاحظه الثانيه تقول لا مانع من افتراض استناد الأصحاب إلى القاعده في صوره العلم بالحكم، وهذا لا ينافي ما ذكره المحقق العراقي(قدّس سرّه)، حيث يقول أنّ القاعده لا تجرى في صوره الجهل، فلا يمكننا الحكم بالبطلان استناداً إلى القاعده؛ لأنّها لا تجرى في صوره الجهل، لكنها تجرى في صوره العلم، ولم يناقش في جريانها في صوره العلم . الملاحظه تقول من الممكن أن يكون الأصحاب استندوا إلى القاعده في صوره العلم . بالنتيجه استندوا إلى القاعده في صوره العلم، وهذا يكفي لنفي مقصود المحقق العراقي(قدّس سرّه)، وهذا لا ينافي ما ذكره المحقق العراقي(قدّس سرّه)؛ لأنّ خلاصه ما ذكره هو أنّ القاعده لا تجرى في صوره الجهل بالحكم الشرعي، وهذا لا ينافي افتراض

استناد الأصحاب إلى القاعده فى صوره العلم بالحكم .

الشىء الآخر الذى يرتبط أيضاً بالبحث السابق هو أنّ ما ذكره من استناد الأصحاب فى الحكم ببطلان الوضوء الضررى إلى مسأله حرمه الإضرار بالنفس، أنّ الأصحاب فى فتواهم ببطلان الوضوء الضررى ليس مستندهم القاعده؛ لأنّ القاعده لا تصلح أن تكون مستنداً للبطلان، وإنّما تصلح أن تكون مستنداً لنفى الوجوب، وإنما استندوا فى ذلك إلى مسأله حرمه الإضرار بالنفس ومسأله الاجتماع وتقديم جانب الحرمه.....الخ؛ وحينئذٍ هذا يثبت البطلان؛ لأنّ هذه الحرمه تعنى حرمه الوضوء، باعتباره إضراراً بالنفس بحسب الفرض، فهو ضار وهناك نهى عن الإضرار والضرر، وهذا النهى يستلزم بطلان الوضوء الضررى .

ص: ۴۹

استناد الأصحاب إلى حرمه الإضرار إنّما يمكن فرضه إذا قلنا بأنّ الأصحاب يلتزمون بحرمه الإضرار بالنفس مطلقاً، أى ضررٍ مهما كان بليغاً، أو غير بليغ، خطير أو غير خطير ، المهم ضرر، يكون حراماً . هذا إذا التزمنا بحرمه الضرر، أو الإضرار مطلقاً بلا تقييد؛ حينئذٍ قد يصح أنّ الأصحاب استندوا لإثبات بطلان الوضوء إلى حرمه الإضرار بالنفس، لكن هذا المطلب محل مناقشه، يعنى ليس هناك دليل واضح على حرمه الإضرار بالنفس مطلقاً .

نعم، خصوص الضرر الخطير البليغ ــــــــ مثلاًـ ــــــــ يسبب نوعاً من الحرج، هذا التزموا بحرمته . أمّا الضرر العادى المتعارف الذى هو عاده يحصل بالوضوء الضررى، ويحصل بالضرر غير البليغ وغير الخطير، مثل هذا لم يلتزموا بحرمته بناءً على عدم حرمه الضرر بهذا المقدار؛ حينئذٍ لا يمكن أن نلتزم ببطلان الوضوء استناداً إلى هذه الحرمه؛ لأنّه فى هذه الحاله الوضوء الضررى الذى عاده لا يلزم منه الضرر البليغ، وإنّما مقدار عادى، هذا لا دليل على حرمته، وبالتالى؛ حينئذٍ لا يمكن الاستناد إلى حرمه الإضرار بالنفس، وبالتالى إثبات البطلان؛ بل فى هذه الحاله لابدّ من الالتزام بالصحه، إمّا بالاستناد إلى استحباب الوضوء النفسى، بأن يقال: أنّ الوضوء له حكمان، حكم إلزامى وحكم استحبابى، قاعده لاـ ضرر ترفع الحكم الإلزامى، ولاـ موجب لكونها رافعه للحكم الاستحبابى؛ لأنّه لا منّه فى رفع الاستحباب، فيبقى الحكم الاستحبابى؛ وحينئذٍ يكون هو المصحح للوضوء، فيحكم بصحه الوضوء استناداً إلى استحبابه النفسى، وهذا يكفى لإثبات صحّته. وإمّا على اساس الملاک، بأن يُدّعى بأننا نحرز وجود الملاک وبقاءه، قد يدعى ذلک فى محل الكلام، فأنّ القاعده وإن كانت ترفع الوجوب، وترفع الخطاب، لكن يُدّعى أننا نحرز بقاء الملاـک فى هذا الوضوء، وإذا أحرزنا بقاء الملاـک؛ حينئذٍ يكون الملاـک مصححاً للوضوء، المحبوبيه الذاتيه، والملاـک يكون كافياً لتصحيح هذا الوضوء، باعتبار النكته فى إحراز الملاـک مع ارتفاع الوجوب بالقاعده هو كون القاعده امتنانيه، بناءً على أنّ القاعده امتنانيه، وأنّها وارده مورد الامتنان؛ حينئذٍ واضح أنه لا يوجد امتنان فى رفع الملاک والمحبوبيه، الامتنان إنّما هو فى رفع الحكم الإلزامى، أمّا رفع الملاک، ورفع المحبوبيه الذاتيه لا يوجد امتنان فى ذلک؛ بل قد يقال أنّ الرفع الامتنانى إنّما يتصور مع فرض بقاء الملاک، فيقال أنّ الشارع رفع الوجوب من باب الامتنان . أمّا إذا رفع الوجوب باعتبار ارتفاع الملاـک وعدم بقائه، هذا يكون رفعاً للوجوب باعتبار عدم المقتضى له؛ لأنّ الملاک هو المقتضى للحكم ، فعندما يرتفع الملاـک يرتفع الحكم، وارتفاع الحكم يكون لعدم المقتضى لا لعدم الامتنان، ليس فيه منّه، وإنّما الحكم يرتفع باعتبار ارتفاع ملاكه . عندما يقال أنّ هذا الرفع امتنانى، هذا ظاهر فى بقاء الملاک، يوجد مقتضى للحكم، لكن بالرغم من ذلک الشارع يرفع الحكم من باب الامتنان، وإلاّـ إذا كان الملاک مرتفعاً، فى هذه الحاله يكون عدم الحكم من باب عدم المقتضى وليس فى ذلک أى امتنان، فيمكن تصحيح الوضوء بناءً على هذا، على اساس أحد هذين الأمرين، إمّا استناداً إلى الاستحباب النفسى، وإمّا استناداً إلى دعوى إحراز بقاء الملاک .

ص: ٥٠

المورد الثانى الذى ذكره المحقق العراقى(قدّس سرّه) بالنسبه إلى الخيارات، كان الكلام فى الجواب الثانى عنه، هو ذكر بأنّ القاعده فى باب الخيارات نسلّم أنّها تقتضى رفع اللّزوم وثبوت أصل الخيار؛ لأنّ الضرر ينشأ من اللّزوم، القاعده ترفع الحكم الذى ينشأ منه الضرر، فترفع اللزوم وهذا لازمه ثبوت الخيار للمشترى، لكنّه يقول أنّهم أثبتوا حيثيات فى هذا الخيار، لا يمكن استفادتها من القاعده، أثبتوا السقوط بالإسقاط، وأثبتوا أنّ هذا ينتقل بالإرث، هذه حيثيات فى الخيار لا يمكن أن تثبت بقاعده لا ضرر .

كان الجواب عن هذا هو: بالنسبه إلى السقوط بالإسقاط ، قلنا أنّ هذا يمكن إثباته بطريق آخر، وهذا لا يشكل إشكالاً على الأصحاب، هم استندوا فى إثبات أصل الخيار إلى قاعده لا ضرر، لكنّهم وجدوا أنّ هذا الخيار الذى يثبت بالقاعده باعتبار أنه ثابت بملاك الضرر، هذا الخيار يكون قابلاً للسقوط بالإسقاط.

بعباره أخرى: أنّ المشترى إذا أسقط خياره؛ حينئذٍ ليس هناك شيء يثبت الخيار بعد فرض الإسقاط، وإنّما يلتزم بسقوط الخيار، قاعده لا ضرر ليس فيها القابليه لإثبات الخيار بعد الإسقاط؛ لأنّ الإسقاط يعنى الإقدام على الضرر، صاحب الخيار ـــــــ المشترى ـــــــ عندما يكون له الخيار ويُسقط خياره، فهذا يعنى أنّه رضى بلزوم المعامله، يعنى هو أقدم على الضرر، هو أسقط خياره ورضى أن تكون المعامله لازمه، والضرر الذى ينشأ من لزوم المعامله هو ضرر أقدم عليه وسيأتى أنّ القاعده لا تشمل الضرر فى حال الإقدام عليه من قِبل الشخص . إذن: هذا ضرر، لو كان هناك ضرر يترتب على لزوم المعامله، فهو ضرر أقدم عليه المشترى الذى أسقط خياره؛ فالقاعده حينئذٍ لا يمكن أن يُستند إليها لإثبات الخيار بعد الإسقاط؛ ولذا التزموا بالسقوط بالإسقاط، أنّ هذا خيار يسقط بالإسقاط؛ لأنّ الإسقاط يعنى الرضا بلزوم المعامله، والرضا بلزوم المعامله يعنى أنّ المشترى أقدم على الضرر الذى ينشأ من هذا اللّزوم، والضرر الذى يقدم عليه المشترى لا تجرى فيه قاعده لا ضرر؛ لأنّ هذه القاعده لا يمكن إجراءها بعد الإسقاط لإثبات الخيار له، وهذا معناه أنه بعد الإسقاط لا خيار له، وهو معنى السقوط بالإسقاط . هذا يمكن إثباته بهذا الطريق، لكن هذا لا ينافى استناد الأصحاب إلى قاعده لا ضرر لإثبات نفى اللزوم، فهم يستندون إلى القاعده لنفى اللزوم باعتبار أنّ اللزوم ينشا منه الضرر، فيستندون إليها لنفى اللزوم، لنقل أنّ اللازم العقلى الشرعى لنفى اللزوم هو إثبات أصل الخيار، لا مانع من الالتزام بهذا الخيار، لكن الأصحاب التفتوا إلى أنّ هذا الخيار خيار يقبل السقوط بالإسقاط باعتبار أنّ÷ خيار ثابت بملاك الضرر، بقاعده نفى الضرر ، هذه القاعده لا يمكن إجراءها بعد الإسقاط؛ لما ذكرنا .

بالنسبه إلى الحيثيه الثانيه(الإرث): يمكن أيضاً أن يقال: يمكن إثباتها فى المقام لا بالقاعده، أى لا نثبت أنّ هذا الخيار ممّا يورث بقاعده نفى الضرر ، وإنّما يمكن إثبات ذلك بطريقٍ آخر أيضاً، وحاصله هو أن يقال: أنّ موضوع أدله الإرث هوما يملكه المكلّف من مال، الأموال التى يتركها الميت . الخيار بعد أن ثبت بما ذكرناه قبل قليل أنه قابل للإسقاط ويسقط بالإسقاط، هذه خصوصيه فى الخيار يمكن أن يبذل المال بازائها، يعنى يكون الخيار الذى يقبل الإسقاط قابل لأن يبذل المال بإزائه، إذا كان كذلك؛ حينئذٍ يكون مالاً، فإذا كان مالاً؛ فحينئذٍ يدخل فى عموم أدله الإرث؛ لأنّ أدله الإرث تدل على أنّ ما يتركه الميت من مال ينتقل بالإرث، والخيار بعد افتراض أنه قابل للإسقاط، وممّا يُبذل بإزائه المال يكون مالاً، فيدخل فى أدله الإرث؛ وحينئذٍ يثبت إرث الخيار. هذا بناءً على تسليم أنّ كل ما يبذل بإزائه المال يكون مالاً، حتى يثبت أنّ هذا الخيار بعد افتراض أنه يقبل الإسقاط وعلى أساس هذه الخصوصيه يُبذل بإزائه المال؛ حينئذٍ كل ما يبذل بإزائه المال مال، إذن : هذا الخيار يكون مالاً. أمّا إذا ناقشنا فى أنه ليس كل ما يبذل بإزائه المال مالاً، قد يبذل المال بإزاء أمور أخرى لا تدخل فى هذا العنوان، أى ليست مالاً؛ فحينئذٍ لا يكون هذا لكلام تاماً.

الوجه الأول: تطبيق القاعده على خيار الغبن باعتبار أنّ الغبن ضرر مالى يلحق المغبون، فتُطبّق القاعده على هذا، لرفع هذا الضرر المالى وإثبات الخيار للمغبون، فالتطبيق يكون على أساس أنّ الغبن ضرر مالى، وهذا قد يلتزم به فى خيار الغبن، ولكن تقدّم أنّه قد لا يُلتزم به فى خيار تبعض الصفقه وأمثاله .

الوجه الثـانی: تطبیق القاعـده فی مورد خیار الغبن لیس بلحاظ الضـرر المالی، وإنّما بلحاظ الضـرر الحقّی، وذلک بادعاء کما قد یقال أنّ العقلاء والعرف العام یرون أنّ للمغبون حقّاً یتعلّق بفسخ العقد، فسلب هذا الحق منه وعدم إعطائه الخیار یعتبر إضراراً به، فتنطبق القاعـده، ویثبت نتیجه انطباق القاعـده علی ذلک ثبوت الخیار له، بأنّ عدم إعطائه الخیار، وسـلب الخیار عنه، یعنی سـلب الحق الثـابت عنـد العقلاء وعنـد العرف العـام له وهو حق فسـخ المعامله التی غُبن فیها، فسـلب هـذا الحق عنه یکون إضـراراً به؛ فحینئذٍ یکون منفیاً بالقاعده، فیثبت له خیار الغبن .

الـوجه الثـالث: وغرضـنا من هـذا هـو الوصول إلی الوجه الثـالث. أن یکون تطـبیق القاعـده فی مورد خیـار الغبن بلحـاظ الغرض المعاملی، فأنّ کل متعاقدین لابدّ أن یکون لهما غرض من هذه المعامله الذی یُعبّر عنه بالداعی، هناک ما دعاهما إلی إنشاء هذه المعامله والتعاقـد فیما بینهما، کلٌ منهما له غرض، فالتطبیق للقاعـده یکون بلحاظ هـذا الغرض المعاملی، بأن یقال ـــــــ مثلاً ـــــــ فی خیار تبعّض الصفقه بأنّ المشتری إذا کان غرضه یتعلّق بمجموع الصفقه، تخلّف هذا الغرض ولم یتحقق ، هذا یعتبر ضرراً وإضـراراً به، فتُطبّق القاعده علی اساس أنّ عدم تحقق الغرض هو ضـرر یلحق به، ویُعطی له الخیار حتی لا یتضرر، فالتطبیق هنا لیس بلحاظ ضـرر مالی، ولیس بلحاظ الضـرر الحقّی، وإنّما بلحاظ الغرض والداعی للمتعاقدین . هذا لا یختص بخیار الغبن، یمکن أن یثبت فی خیـار تبعض الصـفقه، ویثبت أیضاً فی خیار الغبن، بأنّ الغرض المعاملی لکلٍ منهما أنّ المالیه تکون محفوظه فی کلٍ من العوضـین، الأول یرید أن یحفظ المالیه فی عوضه، والثانی أیضاً یرید أن یحفظ المالیه فی عوضه، بمعنی أنّ ما یبذله المشتری من مـال، غرضه أن تُحفظ هـذه المالیه فی ما ینتقل إلیه، فإذا فرضـنا أنّه دفع ألف، بینما ما انتقل إلیه حصل فیه غبن بإن کان لا یسوی إلا عشـره، هذا معناه أنه تخلف غرضه عندما یدفع مالاً فی مقابل شیء غرضه والداعی له هو أن تُحفظ هذه المالیه التی هو دفعها فی ما ینتقل إلیه، فعنـدما یتخلّف هـذا، فهـذا معناه أنّه قـد تخلّف الغرض والـداعی؛ فحینئـذٍ یُـدّعی تطبیق القاعـده بلحاظ هذا الغرض المعاملی.

هذا التطبيق الثالث هو الذى اعترض عليه المحقق العراقى(قدّس سرّه) سابقاً، وذكر أنّه لا يمكن الالتزام بثبوت الخيار على اساس تخلّف الأغراض الشخصيه للمتعاملين؛ لأنّ هذا معناه أننا لابدّ أن نلتزم فى كل معامله يكون الداعى للمشترى شيئاً؛ حينئذٍ إذا تخلّف لابدّ من إثبات الخيار، فإذا أشترى دواءً لكى يعالج به ولده، لكنه قبل أن يبدأ بالعلاج مات الولد، أو شُفى من المرض وأصبح سليماً معافى لا يحتاج إلى هذا الدواء، فتخلّف الداعى، لكن لا يمكن أن نلتزم بأنّ هذا يثبت له الخيار، باعتبار تخلّف الغرض والداعى. فإذن: تخلّف الداعى لا يوجب ثبوت الخيار، فلا يمكن تطبيق القاعده فى محل الكلام بلحاظ الغرض المعاملى. هذا ما ذكره المحقق العراقى(قدّس سرّه).

لكن ما ذكره واضح فى الأغراض الشخصيه فى المعاملات التى يتخلف فيها الغرض الشخصى، لا يمكن الالتزام بثبوت الخيار فى كل هذه المعاملات. لكن فى ما نحن فيه، قد يقال أنّه يختلف عن الأغراض الشخصيه، فى المقام القضيه لا ترتبط بالغرض الشخصى لشخص هذا المشترى، وإنّما القضيه نوعيه عامّه، فى باب خيار الغبن هناك غرض ليس مرتبطاً بشخص هذا المشترى، أو شخص هذا البائع، وإنّما هناك غرض نوعى ثابت لنوع المشترى ونوع البائع، وهو أنّ المشترى عندما يدفع مالاً كثمن يريد أن تُحفظ هذه الماليه فى ما ينتقل إليه، كما أنّ البائع عندما يبذل حاجه يريد أن يكون ما ينتقل إليه أيضاً فيه هذه الماليه الموجوده فى العين التى باعها. إذن: كلٌّ منهما يريد انحفاظ ماليه ما عنده فى ما ينتقل إليه من العوض، هذا غرض عام لا يختص بشخصٍ دون آخر، ليس من الأغراض الشخصيه، هذا يفترق عن الأغراض الشخصيه، فالنقض الذى ذكره المحقق العراقى(قدّس سرّه) بأنّ الالتزام بثبوت الخيار فى تخلف الغرض يؤدّى إلى الالتزام بالخيار فى معظم المعاملات التى يتخلّف فيها الغرض الشخصى، يمكن التفرقه بين ما ذكره وبين محل الكلام، باعتبار أنّ هذا من الأغراض العامّه النوعيه التى لا ترتبط بشخصٍ معيّن بهذا المشترى، وبذاك البائع؛ بل كل بائع له هذا الغرض، وكل مشترٍ له هذا الغرض؛ حينئذٍ قد يقال أنّ هذا يكفى لتطبيق القاعده حتى على الغرض المعاملى .

ص: ۵۴

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

التنبيه الخامس: الكلام فی هـذا التنبيه يقع فی مسأله مهمه جداً، ومحلٌ للابتلاء، نتكلّم عن شـمول الحديث (لا ضـرر ولا ضـرار) للإضـرار غير الحقيقه(الإضـرار الاعتباريه) وما هو الدليل على هذا الشـمول، على تقدير الشمول. ثمّ بعد فرض الشمول نتكلّم عن شمـول الـدليل للإضـرار الاعتبـاريه التی لـم تكن موجـوده فی زمـان صـدور النص، الإضـرار الارتكـازيه المتجـدده بعـد زمـان المعصوم(عليه السلام)، هل يشملها الحديث ؟ وما هو تخريج هذا الشمول، على تقدير القول بالشمول ؟

أمّـا أصـل الشـمول للإضـرار الاعتباريه، فهـذا تقـدّم سابقاً بأنّه لا ينبغی الشک فی هـذا الشـمول، الضـرر فی الحـديث لا يختص بخصوص الضـرر الحقيقی من قبيل قطع اليد، وإنّما يشـمل الإضـرار الارتكازيه، وكان المقصود بها هی الأضرار التی تكون ثابته فی طول العنايه العرفيه والارتكاز العرفی، العنايه العرفيه والارتكاز العرفی عندما يثبت به حق من الحقوق؛ حينئذٍ يكون سلب هذا الحق ضـرراً، فيصـدق الضـرر، هذا الضـرر هو فيطول هذه العنايه، وإلاّ لو لم تكن هذه العنايه موجوده، ولو لم يكن هذا الارتكاز موجـوداً، لمـا صـدق الضـرر، فـإذن: هنـاک فرق بين الضـرر الحقيقی كقطع اليـد، هـذا ضـرر بقطع النظر عن وجود عنـايه عرفيه وارتكـاز عرفی، حتى لو لم يكن هنـاک عنايه عرفيه وارتكاز عرفی، هو ضـرر حقيقه، وبين الضـرر الـذی هو فی طول ثبوت حق بحسب المرتكزات العقلائيه، فی طول بناء العرف على أنّ هذا حق للإنسان، فيكون سـلبه عنه ضـرراً، هذا الضـرر يكون فی طول عنايه عرفيه وفی طول ارتكاز عقلائی، وإلاّ من دون تلک العنايه العرفيه والارتكاز العقلائی لا يكون الشـی ضـرراً . وتقـدّم سابقاً التمثيل لـذلک بمسأله عنوان التعظيم، عنوان التعظيم يصـدق على القيام لشـخصٍ، لكن صدق عنوان التعظيم على القيام لشـخصٍ فی طول عنـايه عرفيه ترى أنّ القيـام من أسـاليب التعظيم، وأنّه احترام للشـخص، وهو أسـلوب من اساليب التعظيم والاحترام، فی طول هذه العنايه يكون القيام تعظيماً ويصدق العنوان على القيام، وإلاّ لو لم تكن هذه العنايه موجوده وفرضـنا أنّ العرف لم يكن يبنی على أنّ القيـام للشـخص تعظيم له واحترام له؛ حينئـذٍ لا يكون العنوان صادقاً على القيام، وإنّما يصـدق عليه لفی طول عنايه عرفيه . هذا الذی سـمّيناه فی باب الضرر بالضـرر الارتكازی، أو الضرر الاعتباری . بمعنى أنّ صدق الضرر يكون فی طول عنايه عرفيه، فی طول ارتكـاز عقلائـی، وإلاّ لا يصـدق الضـرر . هـذا هو المقصود بالإضـرار الارتكازيه أو الاعتباريه . هـذه الإضـرار الارتكازيه والاعتباريه لا ينبغی الشک فی صدق الضـرر عليها، وفی شـمول الحديث لها، حديث(لا ضـرر ولا ضـرار) كما يشمل الضـرر الحقيقی كقطع اليـد، كـذلک يشـمل الضـرر الاعتباری بهـذا المعنی، والسـر واضـح، حيث افترضـنا فی المقام ثبوت حق للشـخص فی مرتبه سابقه، فيكون سـلب هذا الحق ضـرراً يلحق الشـخص؛ لأننا افترضـنا أنّ هذا له الحق فی ذلک الشیء؛ فحينئذٍ يصدق الضرر ويشمله الحديث .

ص: 55

هذا هو الشـیء الذی تقدّم سابقاً والذی نقوله اليوم كدليل على شـمول عنوان الضرر فی الحديث للإضرار الارتكازيه والاعتباريه التی تكون من هذا القبيل. سابقاً طُبّق هذا المعنى على مسأله الشـفعه بادّعاء أنّ منع الشـريک من حق الشـفعه يكون ضـرراً عليه .

هذا أیضاً ضـرر فی طول العنایه العرفیه التی ترى أنّ هناک حقاً للشـریک یُسمّى (حق الشفعه) . بناءً على ثبوت هذا الحق بحسب المرتکزات العرفیه والعقلائیه؛ حینئـذٍ سـلب هـذا الحـق عنه یکـون ضـرراً یلحـق به، لکن فی طول البنـاء على ثبوت حق الشـفعه للشـریک، وإلاّ إذا لم نبنِ على أنّ الشـریک له هذا الحق بحسب المرتکزات العرفیه؛ حینئذٍ سلبه عنه لا یکون ضرراً ونقصاً لاحقاً به .

هذا الضـرر إذا تم؛ حینئذٍ یکون ضـرراً حقیقیاً ولیس فیه عنایه، ولیس ضـرراً مجازاً، وإنّما هو ضـرر حقیقی، غایه الأمر هو ضـرر حقیقی فی طول العنایه العرفیه کما قلنا، لکنه ضـرر حقیقی لیس فیه عنایه ولا تجوّز . وتقـدّم سابقاً بأنّ الضـرر هو النقص لا فقط النقص فی بدن الإنسان، أعم من هذا، النقص ولو فی الحقوق العرفیه الثابته للشخص، هذا ضرر، ویصدق علیه الضرر حقیقه، فإذا فرضـنا أنّ هذا الحق عرفی ثابت للشـخص کحق الشـفعه ــــــــ مثلاً ــــــــــ حینئذٍ یکون سـلبه ضرراً حقیقه ولیس ضرراً مجازیـاً، والتعبیر عنه بالإضـرار الاعتبـاریه أو الارتکـازیه لیس معنـاه أنّه لیس ضـرراً حقیقه، وإنمـا باعتبـار أنّ الارتکـاز والاعتبار یسـاهم فی صـیرورتها اضـراراً حقیقیه بحیث لولاـ الاعتبـار والارتکـاز لمـا کـان ضـرراً، لکن الاعتبـار هـو الـذی یکون سـبباً فی صیرورتهـا أضــراراً حقیقیـه؛ ولـذا هی أضـرار حقیقیـه ولیسـت أضـراراً مجـازیه . غـایه الأمر أننـا نسـمیها بالأضـرار الارتکـازیه والاعتباریه، باعتبار ما قلناه من الارتکاز والعنایه والاعتبار یکون هو السـبب فی صیرورتها أضراراً حقیقیه، فهو ضرر حقیقی. ومن هنا یختلف هذا الضرر عن قطع الید، حیث قطع الید هو ضرر حقیقه بقطع النظر عن الاعتبار والعنایه، فهو ضرر حقیقه سواء کانت هنـاک عنـایه، أو لم تکن، وسواء کان هناک اعتبار أو لم یکن، بینما الأضـرار التی نتکلّم عنها لیست هکـذا، هی أضـرار حقیقیه لکن فی طول العنایه والارتکاز العرفی.

ص: ۵۶

على كل حال، هذه الأضـرار التى تكون فى طول العنايه العرفيه بحيث يكون هناك حق بنظر العرف ثابت للشخص، فيترتب على ذلك أنّ سلب الحق عنه يكون ضرراً لاحقاً به، شمول الحديث لهذا النوع من الأضرار يمكن تقريبه بتقريبين:

التقريب الأول: أن يُتمسَك بالإطلاق اللّفظى لحديث (لا ضـرر ولا ضرار) لإثبات شموله لهذا النوع من الأضرار. الإطلاق اللّفظى يقوم على أساس أنّ مفهوم الضـرر عرفاً كما يشمل الضرر الحقيقى الأولى كذلك يشمل الضرر الارتكازى الاعتبارى الثابت فى طول الارتكـاز والعنـايه، والعرف يرى أنه بع فرض ثبوت الحق يرى أنّ سـلب الحق ضـرر، إذن : هو ضـرر بنظر العرف، كمـا أنّ الضـرر الحقيقى ضـرر عرفاً، الضـرر الثابت فى طول ارتكاز وجود حق، وإعمال عنايه باعتبار الحق، هذا الضـرر يكون ضرراً بنظر العرف، العرف يراه ضرراً، سلب حقٍ ثابتٍ للشخص، فهو ضرر حقيقه وعرفاً.

إذن: الضـرر العرفى أعمّ من الضـرر الحقيقى الأولى ومن هذا الضـرر الذى نتكلّم عنه، إذا ثبت أنّ هذا ضـرر عرفاً كقطع اليد بلا فرقٍ بينهما بنظر العرف؛ حينئذٍ مقتضـى إطلاق الدليل اللّفظى فى الدليل هو شـموله لكلا الضررين، للضر الحقيقى الأولى، ولهذا الضـرر الثابت فى طول الارتكاز والعنايه العرفيه، فمقتضى الإطلاق اللّفظى لدليل(لا ضرر) هو أن يكون شاملاً لكلا الضررين ولا يختص بخصوص الضـرر الحقيقى الأولى كقطع اليد كما مثّلنا . الشارع بهذه الأدله يخاطب العرف، ويكون مقصوده من الالفاظ التى يريـدها هو مـا لهـا من المعنى عرفـاً. إذن: الضـرر بمـاله من المعنى عرفـاً هو الـذى يكون مراداً للشـارع، فيُتمسک بالإطلاق اللّفظى لإثبات شمول الحديث للضرر مما نحن فيه. هذا طريق واضح لإثبات شمول الحديث للضرر الذى نتحدث عنه.

التقريب الثـانى: أن نسـتبدل الإطلاـق اللّفظى بالإطلاـق المقامى، فيُستدل بالإطلاق المقامى لـدليل لا ضـرر لا بالإطلاق اللّفظى، وذلك بأن نتنزل عن الـدعوى الأولى، ونفترض أنّ التمسک بالإطلاق المقامى مبنى على افتراض أنّ الضـرر فى الحديث لا يراد به الضـرر العرفى، ونمنع من التمسـک بالإطلاـق اللّفظى؛ لأنّ الضـرر فى الحـديث لا يُراد به الضـرر العرفى حتى يقال أنّ الضـرر العرفى يشـمل كلا الضررين، ومقتضى الإطلاق هو شمول الحديث لكلٍ من الضررين، وإنّما نقول المراد من الضرر فى الحديث ليس هو الضـرر العرفى، وإنّما المراد به هو الضـرر الشـرعى، يعنى ما يكون ضرراً بنظر الشارع، نفترض هكذا حتى نطبق الإطلاق المقـامى فى المقـام، لكن نحن بقينا متحيرين لا نعلم ما هو الضـرر بنظر الشارع ؟ هل ما هو ضـرر بنظر الشارع يختص بخصوص الضـرر الحقيقى الأولى، أو لا يختص بـذلك وإنّما يشـمل حتى الضـرر الارتكازى الاعتبارى الذى يقع فى طول العنايه العرفيه ؟ شككنـا فى ذلـک ولم نعلم ما هو الضـرر بنظر الشارع حتى نحمل الحـديث عليه؟ لأنه بحسب الفرض هو المراد من هـذا اللفظ، حينئذٍ بمجرّد أن نفترض أنّ الشارع فى هـذا الحـديث الشـريف كان فى مقام البيان لا فى مقام الإجمال؛ حينئذٍ يمكن التمسـک بالإطلاـق المقـامى فى محـل الكلاـم لإثبات شـمول الحـديث للضـرر الاعتبارى الارتكازى كما يشـمل الضـرر الحقيقى الأولى، باعتبار أنّ المتكلّم بحسب الفرض فى مقام البيان، وفى كلامه لم يبيّن ما هو مراده بالضـرر، إذن: هو فى مقام البيان، وسـكت عن بيـان مـا هو مراده بالضـرر فى كلـمه، فى هـذه الحـاله مقتضـى الإطلاـق المقـامى هو أنّ ما هو مراده هو نفس ما هو ضـرر بنظر العرف، أنّ ما هو ضرر بنظر الشارع هو نفس ما هو ضرر بنظر العرف، بمعنى أنّ الشارع فى كلامه كأنه أحال إلى العرف لتحديد مـا هو الضـرر، وهـذه مسأله طُبّقت فى أكثر من مورد فى المسائل الفقهيه، أنّ الشارع عنـدما يكون فى مقام البيان ولا يبين ما هو مقصوده بهـذا اللّفظ، قيل أنّ مقتضـى الإطلاق المقامى أنّ الشارع أحال فى مقام بيان مراده من هذا اللّفظ على ما يفهمه العرف، وما يراه العرف ضرراً فى محل الكلام. هذا إطلاق مقامى؛ لأنّه إذا لم نلتزم بذلك القضيه تقف، يعنى يحصل أشبه بالخلف؛ لأننا افترضـنا أنّه فى مقام البيان وليس فى مقام الإهمال والإجمال، والمفروض أنّ الضـرر فى الحـديث يراد به ما هو ضـرر عنده، ولم

يبين ما هو الضـرر عنـده، هنا يُفهم بأنّ الشارع اكتفى بما هو ضـرر بنظر العرف، وكأنّه أحال على الفهم العرفى، فما يكون ضـرراً بنظر العرف يكون ضرراً بنظر الشارع، وحيث أننا قلنا أنّ ما هو ضرر بنظر العرف هو الأعم من الضرر الحقيقى والضرر الاعتبارى، فيكون هو الضـرر بنظر الشارع، فيصـح حينئـذٍ التمسك بالحديث، ويكون الحديث شاملاً للضـرر الارتكازى والاعتبارى كما هو شامل للضرر الحقيقى الأولى .

ص: ٥٧

بعـد ذلـک یقع الکلام فی المسأله المهمه التی ذکرناها، أنّ المعیار فی الضـرر الاعتباری بعـد الفراغ عن شـمول الحـدیث له، أنّ الضابـط والمعیـار مـا هـو ؟ هـل المعیـار فی شـمول عنـوان الضـرر للأـفراد الارتکـازیه والاعتبـاریه أن یکـون الضـرر الاعتبـاری والارتکازی متحققاً فی زمان المعصوم(علیه السـلام) ؟ إذن: لابـدّ أن نلاحظ أنه فی زمان المعصوم هل یعتبر هذا ضـرراً ؟ أو لا، أنّ المعیار والضابط لیس هذا، وإنّما هو الأعم ، بحیث هذا الضابط یشـمل حتی الأضرار المتجدده بعد زمان الشارع، وهذا فرض طبیعی؛ لأنّ المفروض أنّ هذه الأضرار أضرار تنشأ من عنایه عرفیه، من اعتبار عرفی، وقد نفترض أنّ هذا الاعتبار غیر موجود فی زمـان النص لکن یوجـد بعـد زمـان النص، لأی سببٍ من الأسـباب هو غیر موجود فی زمان المعصوم، لکن هـذا الاعتبار العرفی والعنـایه العرفیه وإثبـات الحق بحسب المرتکزات العرفیه قـد یحصـل بعـد زمان الشارع، هـذا الحق الثابت بعـد زمان الشارع، هل أیضـاً یکون سـلبه ضـرراً مشـمولاً للحـدیث، والحـدیث یکون نـاظراً له، أو لیس ناظراً له، وإنّما هو ناظر فقط للأضـرار الاعتباریه الموجوده فی زمـان الشـارع ؟ وقلنـا أنّ هـذه المسأله محل ابتلاء هی التی تثار الیوم فی مسأله حق النشـر وحق الطبع وأمثال هـذه الأـمور، هـذه الحقوق لم تکن موجوده فی زمـان الشـارع، الآـن العرف یبنی علی أنّ هـذا حق، لکنّهـا لم تکن موجوده فی زمان الشارع، الحـدیث یشـمل مثل هـذه الحقوق ؟ بحیث یکون سـلبها وعـدم إعطائها یکون ضـرراً ویمکن تطبیق الحـدیث لنفی هذا الضـرر وترتیب الأثر علی ذلک . أو أنّ الحدیث یختص بخصوص الأضـرار العرفیه الارتکازیه الموجوده فی زمان الشارع فقط ؟ هـذا البحث یخضع لمـا هو المعیار والمیزان فی الشـمول وعـدمه، ما هو المیزان ؟ فرغنا عن شـمول الحـدیث للأضـرار الاعتباریه الارتکازیه، لکن ما هو المیزان فی هذا الشمول ؟ إذا عرفنا المیزان ، علی ضوء المیزان نستطیع أن نحدد شمول الحدیث للأضرار المتجدده بعد زمان الشارع، المبنیه علی حقوق عرفیه متجدده لم تکن موجوده فی زمان الشارع لأی سببٍ من الأسباب، أو عدم شمولها لهذه الأضرار المتجدده، لابد أن نعرف ما هو الضابط لذلک .

ص: ۵۸

فی هذا المجال السید الشهید(قدس سرّه) لبیان ما هو الضابط والمعیار ذکر أنّ هذا الضرر الارتکازی لعنوان الضرر، هذا العنوان الذی کما تقدّم له فرد حقیقی الذی هو مثل قطع الید، وله فرد اعتباری ارتکازی، فردیه الفرد للضرر یقول یمکن تصوّرها علی نحوین: (۱)

النحو الأول: أن یکون ارتکاز کونه فرداً للعنوان حاصلًا بالإنشاء، بمعنی أنّ العرف یوجد فرداً لذلک العنوان، یقول: أنا اعتبر القیام تعظیماً، فیوجد فرداً لهذا العنوان، وهذا یحصل بالإنشاء لا بالإخبار . وقد یفترض اختصاصه بعرفٍ معیّن وعدم وجوده فی عرفٍ آخر ، لکن کون القیام فرداً لذلک العنوان یثبت ثبوتاً حقیقیاً مطلقاً لا ـ ثبوتاً نسبیاً کما فی النحو الثانی الآتی، بمعنی أنه یثبت عند الجمیع، عند أهل ذاک العرف الخاص الذی اعتبر القیام تعظیماً، وعند أهل العرف الآخر الذی لا یعتبر القیام تعظیماً، فهو یثبت ثبوتاً حقیقیاً مطلقاً لا ثبوتاً نسبیاً، بمعنی أنّ هذا یکون فرداً للتعظیم حقیقه عند الجمیع، حتی عند من لا یجعل القیام تعظیماً، هذا أیضاً عندما یری شخصاً من أهل ذاک العرف الخاص یقوم لشخصٍ یعترف بأنّ هذا تعظیم حتی إذا کان هو لم یساهم فی هذا الجعل . وهذا هو معنی الثبوت الحقیقی المطلق ولا یختص ثبوت فردیه الفرد للعنوان بخصوص أهل ذاک العرف . هذه النکته مهمه جداً فی الوصول إلی النتیجه. هذا مثاله التعظیم، ومثاله الدلاله فی باب الالفاظ حیث تتحقق الدلاله حقیقه علی أساس اعتبار أنّ هذا اللفظ دال علی هذا المعنی، اعتبار ، عنایه ، تتحقق الدلاله، لکن الدلاله تثبت ثبوتاً حقیقیاً عند استعمال اللفظ، عند من وضع هذا اللفظ وذکر أنّ هذا علامه علی المعنی، وعند غیره أیضاً، حتی عند غیر أصحاب اللغه، أیضاً یری أنّ الدلاله ثابته ثبوتاً حقیقیاً، فیکون الثبوت حینئذٍ فی هذه الموارد ثبوتاً حقیقیاً مطلقاً لا ثبوتاً نسبیاً. بناءً علی هذا، یقول: فی هذا الفرد ـــــــــــ کجواب عن السؤال المطروح ـــــــــــ أنّ الصحیح هو شمول العنوان فی حاله من هذا القبیل للأضرار المتجدده بعد زمان النص لذلک العنوان، فإذا ورد عنوزان فی حدیث وکان هذا العنوان له أفراد اعتباریه، وهذه الأفراد الاعتباریه لنفترض أنّ بعضها ثابت فی زمان النص وبعضها تجدد بعد زمان النص، یقول: الصحیح فی هذا القسم هو شمول العنوان للأفراد الاعتباریه الارتکازیه المتجدده بعد زمان النص، یشملها الحدیث . هذا یشمل القیام ویشمل کل ما یعتبر عرفاً احتراماً وتعظیماً حتی إذا اعتبرنا أنّ اعتبار تعظیم واحترام حدث بعد زمان النص؛ لأنّ الدلیل دلّ علی التعظیم ورتب الأثر علی عنوان التعظیم، فلو فرضنا فی زمان النص لم یکن القیام یعتبر تعظیماً، لکن بعد ذلک اعتبر العرف القیام تعظیماً، یشمله الدلیل؛ لأنّ التعظیم هو إظهار الاحترام لشخصٍ بأی مبرزٍ کان، فلا مشکله فی شمول الدلیل له فی هذا القسم، لکن بشرط أن تکون فردیه الفرد للعنوان فردیه ثابته ثبوتاً حقیقیاً مطلقاً؛ حینئذٍ یشمل الأضرار الاعتباریه الموجوده فی زمان النص والأضرار الاعتباریه الموجوده بعد زمان النص.

۱- بحوث فی علم الأصول، تقریر بحث السید محمد باقر الصدر للسید محمود الشاهرودی، ج۵، ص۴۸۶.

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام في شمول قاعده لا ضرر للأضرار الاعتباريه المتجدده بعد زمان الشارع بعد الفراغ عن شمولها للأضرار الاعتباريه الموجوده في زمان الشارع بالتقريبين السابقين، الإطلاق المقامي والإطلاق اللفظي . بعد الفراغ عن ذلك يقع الكلام في أنّه هل تشمل الأضرار المتجدده بعد زمان الشارع أو لا ؟

تقدّم في الدرس السابق فرض أنّ فرديه الفرد للعنوان على أساس الارتكاز وعلى أساس العنايه العرفيه يمكن تصوّرها بنحوين:

النحو الأوّل: أن نفترض أنّ فرديه الفرد، وارتكاز فرديه الفرد للعنوان هي بسبب الإنشاء والجعل من قبل العرف والعقلاء، فهو فرد جعلي، يوجد العرف فرداً للعنوان بالإنشاء، هذا يكون في الأمور القابله للجعل بالإنشاء، فيكون هذا فرداً للعنوان، لكن بالجعل والإنشاء، فكأنّ العرف يوجد فرداً للعنوان بالإنشاء . في النحو الأول نفترض أنّ إيجاد فردٍ للعنوان، وإن كان قد يُفرض كونه في عرفٍ خاص، لكن ثبوت فرديه الفرد للعنوان يكون ثبوتاً مطلقاً، وليس ثبوتاً نسبياً، وهذا ما تقدّم تطبيقه على عنوان التعظيم، وكذلك على عنوان الدلاله في باب دلاله الألفاظ على المعاني، نفترض أنّ اللفظ وضع بإزاء معنىً معيّن، الدلاله تكون ثابته عند أهل تلك اللّغه وعند غير أهل تلك اللّغه، عند الجميع تكون الدلاله ثابته، فالتعظيم في مثال القيام، والدلاله في باب الألفاظ تكون ثابته ثبوتاً مطلقاً، تكون الدلاله ثابته عند الجميع، والتعظيم أيضاً يكون ثابتاً إذا قام شخص من أهل ذاك العرف لشخصٍ آخر، يصدق التعظيم حتى عند غير أهل ذلك العرف.

في هذا النحو الأول: بالنسبه للجواب عن السؤال المطروح في المقام تقدّم أنّه يشمل الأفراد المتجدده بعد زمان الشارع، ولا داعي لتخصيصه بخصوص الأفراد الموجوده في زمان الشارع، باعتبار أنّ هذا فرد حقيقي للتعظيم، فإذا ورد التعظيم في دليل شرعي ورُتب عليه اثر يكون هذا الدليل شاملاً للقيام باعتباره تعظيم حقيقه وواقعاً، فيشمله الدليل، حتى إذا فرضنا أنّ كونه تعظيماً، والجعل والعنايه كانت موجوده بعد زمان الشارع، مع ذلك يشمله الدليل، فيقال: هذا تعظيم حقيقه، وإذا صار تعظيماً حقيقه، يشمله الدليل ويترتب عليه الأثر، وهنا لا ينبغي التوقف في الشمول في مثل هذا النحو الأوّل، وإنّما الكلام يقع في النحو الثاني.

ص: ۶۰

النحو الثاني: أن نفترض أنّ ارتكازيه فرديه الفرد للعنوان أيضاً من باب الإنشاء كما في النحو الأول، لكن الذي يميّز هذا النحو عن النحو الثاني هو أنّ هذا الجعل والإيجاد من قِبل العرف حتى إذا فُرض اختصاصه بعرفٍ خاص هنا في هذه الحاله يكون ثبوت هذه الفرديه للعنوان ثبوتاً نسبياً وليس ثبوتاً مطلقاً، فيقال: أنّ هذا (كذا) العنوان الذي ينطبق عليه، لكن بمنظار أهل ذلك العرف لا مطلقاً، عند أهل هذا العرف وبمنظارهم يكون هذا منطبقاً عليه العنوان وصادقاً عليه، أمّا عند أهل عرفٍ آخر لا يوجد عندهم ذلك المنظار، ينظرون إلى القضيه بمنظارٍ آخر لا يكون هذا منطبقاً عليه العنوان، فالثبوت ثبوتاً نسبياً وليس مطلقاً كما في

النحو الأول . السيد الشهيد(قدّس سرّه) يريد تطبيق هذا على محل الكلام، يعنى يريد تطبيقه على الضرر والنقص الذى هو محل الكلام . يقول : أنّ الضرر له مصداق حقيقى أولى وهو قطع اليد ـــــــــ مثلاًـ ـــــــــ هذا ضرر حقيقه بقطع النظر عن الاعتبار والعنايه العرفيه، لكن له مصاديق اعتباريه هى فى طول الجعل والعنايه العرفيه، الذى قلنا أنّه معنى الضرر الاعتبارى، الضرر الارتكازى، أنّها أضرار لكن فى طول الجعل والاعتبار والارتكاز، فهذه أفراد اعتباريه للضرر. هذه الأفراد الاعتباريه للضرر إنّما تكون ثابته ثبوتاً نسبياً، مثلًا: أخذ مال زيد من زيد يعتبر ضرراً، لكنه ليس ضرراً حقيقياً أولياً، وإنّما ضرر عرفى ارتكازى؛ لأنّه فى طول اعتبار ملكيه زيد لذلك الشىء، وإلاّ لو لم يكن العرف يعتبر أنّ زيداً مالك لذلك الشىء لما كان أخذه منه ضرراً، ولا نقصاً يلحقه؛ لأنّه ليس مالكاً لذلك الشىء . إذن: أخذ شىءٍ من زيد هو فى طول اعتبار ملكيه زيد لذلك الشىء، فإن أعتبر زيد مالكاً لذلك الشىء اعتبرت ملكيته لذلك الشىء؛ حينئذٍ يقال: بهذا المنظار، بمنظار أنّ زيداً مالك لذلك الشىء يكون أخذه منه ضرراً ونقصاً يلحقه، فيصدق عنوان الضرر، لكن واضح أنّ صدق عنوان الضرر فى هذه الحاله إنّما هو بمنظار العرف الذى يعتبر الملكيه فى مرحله سابقه، وإلاّ من لا يعتبر الملكيه ولا يرى زيداً مالكاً لذلك الشىء لا يرى صدق الضرر، لا يرى بأنّ أخذه منه ضرر عليه، وإلحاق نقصٍ به؛ لأنّه لا يراه مالكاً، فرضاً فى مجتمع من المجتمعات لا يرون البنت ترث الأب، فلا يرون البنت تملك هذا المال، أخذه منها بمنظارهم لا يكون ضرراً ولا نقصاً؛ لأنّ افتراض الملكيه واعتبارها يختص بحاله دون حاله، وبعرفٍ دون عرفٍ آخر، فانطباق الضرر على الفرد العنائى لا على الفرد الحقيقى كنقص المال فرع البناء على الملكيه، فإذا فرضنا أنّ الذى يبنى على ملكيه زيد على ذلك الشىء هو عرفٌ خاص يرى أنّ زيداً مالك لهذا المال، عرفٌ آخر لا يرى أنّ زيداً مالك لهذا المال؛ حينئذٍ هنا تظهر النسبيه، أنّ كون أخذ المال من زيد ضرراً وفرداً من أفراد الضرر من وجهه نظر خاصه وبمنظار خاص، يعنى يكون ضرراً ومصداقاً للضرر عند من يعتبر ملكيه زيد لذلك الشىء؛ يكون حينئذٍ ضرراً . وأمّا من لا يعتبر ملكيه زيد لذلك الشىء، أخذ المال منه ليس ضرراً، ولا يرى صدق الضرر والنقص، لم ينقص شىء من زيد ولم يتضرر، فبالنتيجه الكل يعترفون بأنّ زيد تضرر، لكن الكل يعترفون بأنّه تضرر بمنظارٍ خاص، ولم يتضرر بمنظارٍ آخر، يعترفون بأنّ زيداً تضرر، لكن من وجهه النظر التى ترى بأنّ زيداً مالك لذلك الشىء، والبناء على أنّ زيداً مالك لذلك الشىء يصدق حينئذٍ الضرر على أخذ ذلك الشىء منه . وأمّا من وجهه نظرٍ أخرى، وبناءً على عرف آخر لا يرى الملكيه لزيد، لم يتضرر زيد ، الكل يعترفون بأنّه بناءً على وجهه النظر هذه زيد ليس متضرراً بأخذ الشىء منه، فهذا معناه أنّ القضيه نسبيه، ثبوت فرديه الفرد للعنوان، هنا يكون ثبوتاً نسبياً وليس ثبوتاً مطلقاً . هذا النحو الثانى قلنا أنّه طبّقه على عنوان الضرر والنقص فى محل الكلام .

نأتی الآن إلی السؤال المطروح: وهو أنّ هـذا الضـرر العنائی العرفی الذی هو فی طول الاعتبار والارتکاز، هذا الضـرر هل یشـمل الأضـرار والأفراد المتجدده منه بعد زمان الشارع، أو أنّه یختص بخصوص الأضـرار الموجوده فی زمان الشارع ؟ لو فرضنا أنّ اعتبار ملکیه زیدٍ للمال فی المثال السابق، کان موجود فی زمان الشارع، هنا لا مشکله فی شمول الدلیل له؛ لأنّ هـذا ضـرر فی زمان الشارع، فالشارع عندما یستعمل کلمه (الضـرر) فی قوله: لا ضـرر ولا ضـرار ، هذا الحدیث الشـریف یشـمل الضرر العنائی العرفی من هـذا القبیـل؛ إمّـا باعتبـار مـا تقـدّم، نستخدم الطریقین السـابقین، إمّـا یشـمله بالإطلاق اللفظی، أو بالإطلاق المقامی، بالإطلاق اللفظی باعتبـار أنّ مراد الشارع من الضـرر هو المعنی العرفی بمقتضـی الإطلاق؛ لأنّه هو عرفی یخاطب العرف ویتکلّم بلغه العرف، فتکون الألفـاظ الوارده فی کلامه، یکون المراد منهـا مـا هو معنـاه عرفـاً ومـا یُفهم منها عرفاً کسائر الألفاظ الأخری الوارده فی کلامه، والمفروض أننـا فرغنـا عن أنّ الضـرر عرفـاً یشـمل هـذا الفرد العنـائی من الضـرر الـذی هو فی طول الاعتبـار والارتکاز الموجود فی زمان الشارع، فإذن: لا مشکله فی شمول الدلیل لهذا الفرد . أو بالإطلاق المقامی بنفس التقریب السابق، یعنی عنـدما نفـترض أنّ مراد الشـارع من الضـرر فی الـدلیل لیس هو المعنی العرفی ، وإنّمـا هو المعنی الشـرعی، یعنی مراده من الضـرر مـا هو ضـرر شـرعاً، أی مـا هو ضـرر عنـد الشارع ، ونحن لا نعلم ما هو مراد الشارع من الضـرر، لا نعلم أنّ مراده هل هو خصوص الضـرر الحقیقی کقطع الید ؟ أو ما یشـمل هذا الفرد العنائی من الضـرر ؟ إذا شـککنا فی ذلک؛ حینئذٍ نقول کما تقدّم مقتضی الإطلاق المقامی، باعتبار أنّ المتکلّم فی مقام البیان، ولم یبیّن ما هو مراده من الضرر کما هو المفروض، قال(لا ضرر ولا ضرار) وسکت ولم یبیّن ما هو مراده بالضرر، وهو فی مقام البیان، مقتضی الإطلاق المقامی فی حاله من هذا القبیل، هو أنّه أحال ذلک إلی الفهم العرفی، بمعنی أنه أکتفی فی مقام بیان مراده من الضـرر فی الحدیث بما یفهمه العرف من الضـرر ، والمفروض أنّنـا فرغنـا عن أنّ العرف یری أنّ الضـرر یصـدق علی الفرد العنـائی کمـا یصـدق علی الفرد الحقیقی . هـذا بالنسبه إلی الضـرر الموجود فی زمان الشارع. یعنی الضرر الذی هو فی طول الجعل والاعتبار والعنایه المتحققه فی زمان الشارع.

ص: ٦٢

الآن نأتی إلی الأفراد المتجدده من الضـرر: التی تحدث بعد زمان الشارع . لو فرضـنا أنّ ملکیه زید لذلک الشیء لم تکن معتبره فی نظر العرف فی زمان الشارع، وإنّما اعتبرت بعد ذلک؛ فعندما یحصل اعتبار الملکیه لزید لذلک الشیء بعد زمان الشارع، بعد زمان الشارع یصدق عرفاً الضـرر علی سلبها منه، کلامنا لیس فی ما یراه العرف ضرراً، وإنّما کلامنا فی شمول الحدیث الشریف لمثل هـذا الضـرر المتجدد بعـد زمان الشارع . هـذا الآن ضـرر عرفاً بلا إشـکال؛ لأننا افترضـنا أنّ العرف اعتبر الملکیه بعد زمان الشارع، یری أنّ زیداً مالک لهذا الشـیء، إذن: هو یری أنّ أخذه منه ضـرر. إذن: هذا ضرر بنظر العرف بلا إشکال . لکن الکلام فی أنّ الحدیث الشریف هل یشمل هذا الضرر المتجدد بعد زمانه، أو لا یشمله ؟

السید الشهید(قدّس سرّه) (۱) یقول أنّ الصحیح هو أنّه لا یشـمل الأفراد المتجـدده من الضـرر بعد زمان الشارع . ویسـتدل علی ذلـک بـأنّه لا یمکن فی المقام التمسک بالإطلاق اللفظی لإثبات الشـمول ولا بالإطلاق المقامی لإثبات الشـمول، وهما التقریبان المتقدّمان اللذان استدل بهما علی إثبات الشمول للضرر الموجود فی زمان الشارع. هنا یقول: لا الإطلاق اللفظی یمکن التمسک به بالنسـبه إلی هذه الأفراد المتجدده بعد زمان الشارع، ولا الإطلاق المقامی یمکن التمسک به فی محل الکلام . أمّا بالنسبه إلی الإطلاق اللّفظی، فیقول : أساساً الإطلاق اللّفظی کان قائماً علی أساس أنّ الفهم العرفی للـدلیل یشـکل قرینه متصـله علی صـرف الکلام إلی المعنی المراد فی هـذا الـدلیل وفی هـذا الحـدیث ، الـذی یکون قرینه متصـله تعیّن ما هو المراد بالحـدیث هو الفهم العرفی المعاصر للنص، أمّا الفهم العرفی المتأخر عن زمان النص کما هو محل الکلام، لا یمکن أن یشکّل قرینه متصله علی دلیلٍ ورد قبله، ومعیّن للظهور، الذی یمکن أن یکون قرینه متصله موجبه لصرف الظهور إلی الفهم العرفی ومعیّنه بالتالی لظهور الکلام هو الفهم العرفی المعاصـر للنص، الشارع یقول(لا ضـرر ولا ضـرار) الفهم العرفی المعاصـر للنص الذی یفهم أنّ الضـرر لیس هو خصوص الضـرر الحقیقی الأولی، وإنّما ما یشـمل الضـرر العنائی، لأنّ العرف یری وجود هـذه العنایه، یعتبر الملکیه لزیـد ، إذن: یری أنّ سلب الشـیء عنه هو ضـرر، ویصـدق الضـرر، هذا الفهم العرفی یشـکل قرینه متصـله علی أنّ المقصود بالضـرر فی هذا الحدیث الشـریف هو المعنی العرفی . أمّا الفهم العرفی المتأخر الغیر موجود فی زمان النص، الشارع قال(لا ضـرر ولا ضـرار) ولا یوجد هکذا فهم عرفی، وإنّما تجدد الفهم العرفی بعد قرون من الزمان، فصار أخذ ذلک الشـیء من زید ضرراً؛ لأنّ العرف اعتبر ملکیه زید لذلک الشیء، هذا لا یشکل قرینه متصله معیّنه للظهور فی ذلک الکلام.

۱- بحوث فی علم الأصول، تقریر بحث السید محمد باقر الصدر للسید محمود الشاهرودی، ج۵، ص۴۸۷.

إذن: لاـ يمكن الاستناد إلى الإطلاق اللّفظى لإثبات أنّ المعنى العرفى هو المراد من الحديث الشريف على نحوٍ يكون شاملاً للأفراد المتجدده من الضرر ، فى زمان النص لا يوجد فرد من أفراد الضرر إلّا الفرد الحقيقى الأولى ، تجدد فرد آخر بعد زمان الشارع . مثل هذا لا يشمله الدليل.

وبالنسبه للإطلاق المقامى أيضاً يقول: فى المقام أيضاً لاـ يمكن التمسک بالإطلاق المقامى لإثبات شمول الحديث للفرد المتجدد بعد زمان الشارع؛ لأننا قلنا أنّ الإطلاق المقامى إنما تصل النوبه إليه إذا فرضنا أنّ المراد بالضرر فى الحديث الشريف هو الضرر عند الشارع وليس الضرر عرفاً، فإذا شككنا فى أنّ مراد الشارع من الضرر فى المقام هل هو خصوص الضرر الحقيقى الأولى، أو الأعم منه والضرر العنائى المتجدد بعد زمان الشارع، هنا لا يمكن التمسک بالإطلاق المقامى . عندما كنّا نشک فى أنّ مراد الشارع هل هو الضرر الحقيقى الأولى، أو الضرر الموجود فى زمان الشارع ؟ قلنا يمكن التمسک بالإطلاق المقامى لإثبات الأعم، وأنّ مراد الشارع هو الأعم، فيشمل الضرر الفرد الموجود فى زمان الشارع؛ بالبيان السابق؛ لأنّ الشارع فى مقام البيان، ولم يبيّن ما هو مراده من الضرر، هل هو الأعم، أو خصوص الضرر الموجود فى زمانه ؟ كنا نتمسّک بالإطلاق المقامى ونقول: أنّ مقتضى الإطلاق المقامى هو أنّ ما يريده الشارع من الضرر هو ما يفهمه العرف من الضرر، فأحاله على العرف؛ لأنّه فى مقام البيان ولم يبيّن، فيُفهم منه أنّه أحاله على العرف. هذا سابقاً، أمّا فى المقام عندما يدور الأمر بين أن يكون مراد الشارع من الضرر هو خصوص الضرر الحقيقى الأولى كقطع اليد ، أو الأعم منه ومن الضرر المتجدد بعد زمان الشارع، هنا لا يأتى الإطلاق المقامى، بأن نقول أنّ المتكلّم فى مقام البيان، ولم يبيّن مراده . إذن: هو اعتمد .... اعتمد على ماذا ؟ بإمكانه أن يعتمد على الفهم العرفى المعاصر، فيقول أنّ مرادى هو ما يفهمه العرف . أمّا الفهم المتأخر عنه بقرون فلا معنى لأن نقول أنه اعتمد فى مقام بيان مراده من الضرر على ذلک الفهم المتأخر؛ ولذا لا يتم الإطلاق المقامى؛ فحينئذٍ القدر المتيقن هو أن نقتصر على خصوص الضرر الحقيقى الواقعى والموجود فى زمانه بناءً على إمكان إجراء الإطلاق المقامى أو اللفظى لإثبات ذلک، أمّات الفرد المتجدد، فلا يمكن التمسک لا بالإطلاق اللفظى ولا بالإطلاق المقامى لإثبات شمول الحديث له .

ص: ۶۴

بناءً على هـذا الكلام؛ حينئـذٍ النتيجه عملاً ـ فى مـا هو محـل الابتلاء من قبيل حقوق الطبع وحقوق النشر، وفى ما يخص برامج الكومبيوتر وهذه الأمور كلّها هى حقوق متجدده بلا إشكال، فالضرر أيضاً يكون حادثاً بعد زمان الشارع؛ لأننا قلنا أنّ هذا الضرر ضرر اعتبارى يعنى هو فى طول وجود حق، وارتكازيه حق، هـذا الحق لم يكن موجوداً فى زمان الشارع بلا إشكال، وإنّما ثبت بعد ذلك، فإذن: هو حق متجدد وضرر متجدد . بناءً على هذا الكلام؛ حينئذٍ لا يمكن أن نلتزم بشمول حديث لا ضرر .

لكنه يستدرك ويقول: لا تظن أنّ هذا الكلام كلام جدّى، ويثبت هذه النتيجه التى بيّناها أنّ حديث لا ضرر يشمل الأفراد العرفيه العنائيه الموجوده فقط فى زمان الشارع ولا يشمل الأفراد العرفيه العنائيه الموجوده بعد زمان الشارع، كنتيجه نهائيه . يقول: هناك أمران ينبغى الالتفات إليهما قد يوجبان تغيير النتيجه فى محل الكلام:

الأمر الأول : هو مسأله الالتفات إلى النكته الحقيقيه التى يقوم على أساسـها الارتكاز أو العنايه فى كون هـذا فرداً للعنوان، بمعنى أنّه فى بعض الأحيان نجـد أنّ فرداً من أفراد العنوان غير موجود فى زمان الشارع، كحق الطبع والنشـر والضـرر الـذى يترتب على سلب هـذا الحق، هـذا الفرد من العنوان غير موجود فى زمان الشارع بشـخصه، لكنّه قـد يُـدعى أنّه موجود بنكتته، أنّ النكته التى على أساسـها ثبت حق الطبع وحق النشـر، وبالتالى ثبت أنّ سلبه عن الشخص يعتبر ضرراً، النكته موجوده فى زمان الشارع، بمعنى أنّ العرف والعقلاء فى ذاك الوقت وإن كانوا لا يلتفتون إلى هذا الفرد لعدم وجوده فى زمانهم، لكنّهم يرون النكته ويبنون على النكته التى تشـمل هـذا الفرد، وإن لم يكون موجوداً فى زمـانهم، بمعنى أنّه لو التفت العرف والعقلاء فى زمان الشارع إلى هـذا الفرد لحكموا بأنّ النكته تشـمله ولا فرق بينه وبين سائر الأفراد العنائيه؛ لأنّ النكته أمر ارتكازى وموجود عنـد العرف، هذه النكته إذا ثبت وجودهـا فى زمان الشارع يقول : أنّ هـذا يكفى للتعميم ولإثبات شـمول الحـديث للأفراد المتجـدده بعـد زمان الشارع . على كل حال. العبره بسعه النكته وضيقها وليست بالمصداق الفعلى لذلك العنوان، بحيث يكون الميزان هو أنّ المصداق موجود فى زمان الشارع، فيشـمله الحديث، وإذا لم يكن موجوداً لا يشـمله الحديث . العبره ليس بذلك، وإنّما بسـعه النكته وضيقها، إذا كانت النكته لا تشمل إلا الأفراد الموجوده فى زمان الشارع؛ حينئذٍ الحديث لا يشمل الأفراد المتجدده.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

بالنسبه إلى ما ذكرناه في الدرس السابق، نعيد بيانه بشكلٍ آخر : كلامنا فی ما إذا كانت فرديه الفرد للعنوان حاصله بالإيجاد والإنشاء، وكلامنا فی ما إذا كان ثبوتها بالإيجاد ثبوتاً نسبياً لا ثبوتاً مطلقاً؛ ولذا تم التفريق سابقاً بين مثل عنوان التعظيم وبين مثل عنوان الضرر، أو شیء آخر حتی الملكيه، وسلب المال من زيد الذی هو ضرر عليه . والمثال لما إذا كان ثبوت فرديه الفرد للعنوان ثبوتاً نسبياً هو الضرر، ومثاله أخذ المال من زيد، فأنّه ضرر عليه، لكن هذا الضرر فی طول ثبوت الملكيه، وفی طول ثبوت حق لزيد فی ذلك المال، وإلّا لو لم تثبت الملكيه، ولم يكن له حقٌ فی ذلك المال، فلا إشكال أنّ سلبه منه لا يُعد ضرراً، لكن هذا الثبوت ليس ثبوتاً مطلقاً، وإنّما ثبوت نسبی، بمعنی أنّ أخذ المال من زيد يُعتبر إضراراً بزيد عند من يری أنّ زيداً مالكٌ لذلك المال، يعنی بمنظار أنّ زيداً له ملكيه لذلك المال، فيُعتبر سلبه منه ضرراً ونقصاً يرِد عليه . هنا تقدّم أنّ العنوان فی الدليل فی محل الكلام يشمل الأفراد العنائيه الموجوده فی عصر الشارع، ولا يشمل الأفراد العنائيه المتجدده بعد عصر الشارع، واستُدل علی عدم الشمول بأنّ الإطلاق اللّفظی والإطلاق المقامی لا يجری لإثبات هذا الشمول، وإن كان يجری لإثبات الشمول للأفراد العنائيه الموجوده فی زمان الشارع، هناك يجری الإطلاق اللّفظی والإطلاق المقامی لكی يشمل الحديث ليس فقط الضرر الحقيقی الأصلی، وإنّما يشمل الضرر العنائی الذی هو فی طول ثبوت حق، لكن الضرر العنائی الموجود فی زمان الشارع .

ص: ۶۶

ثمّ بعد ذلك ذُكرت نكتتان بدعوی أنّ هاتين النكتتين تقتضيان التوسعه، وتغيران النتيجه التی وصلنا إليها، وهی المنع من شمول الحديث الشريف للأضرار المتجدده :

النكته الأولی: إذا فرضنا أنّ نكته الفرد المتجدد من الضرر، كانت أمراً ثابتاً فی زمان الشارع، فهذا الضرر المتجدد بشخصه ليس موجوداً فی زمان الشارع، لكن إذا فرضنا أنّ نكتته كانت أمراً مركوزاً فی أذهان العرف والعقلاء فی زمان الشارع، قيل أنّ هذا يكفی لإثبات شمول الحديث للضرر المتجدد فيما إذا كانت نكتته وكبراه موجوده وثابته فی زمان الشارع، وأنّ هذا يكفی لذلك الفرد من الضرر المتجدد . هذا الكلام يعنی أنّ المفروض فی مثال الضرر ــــــــ الذی هو محل كلامنا ــــــــ هو أنّ نفترض ثبوت هذا الحق والضرر فی الزمان المتأخر عن الشارع وعدم ثبوته فی زمان الشارع ، ونتكلّم فی أنّ الدليل(لا ضرر) هل يشمل مثل هذا الضرر والحق المتجدد بعد زمان الشارع غير الثابت فی زمان الشارع، أو لا ؟ وليس المفروض فی محل الكلام أن نفترض أنّ العقلاء والعرف فی زمان الشارع لا يرون هذا الحق، خلافاً للعرف المتأخر الذی يری ثبوت هذا الحق، هذا ليس مفروضاً فی محل كلامنا، أن نفترض أنّ العرف والعقلاء فی زمان الشارع لا يرون ثبوت هذا الحق بحيث لو كان موضوع هذا الحق موجوداً فی زمانهم، مع ذلك يقولون ليس للمؤلف حق النشر والطبع ــــــ مثلاً ــــــ لم نفترض هذا فی محل الكلام، أو لا ينبغی فرضه فی محل الكلام، الذی نفترضه فی المثال هو مجرّد عدم ثبوت هذا الحق والضرر فی زمان الشارع؛ لعدم تحقق موضوعه ليس إلا، حيث لم يكن الطبع والنشر موجوداً فی ذلك الزمان، فعدم ثبوته لعدم تحقق موضوعه، وليس أنّ

العرف والعقلاء فى زمان الشارع لا يرون ثبوت هذا الحق لو التفتوا إلى ذلك، ولو فُرض تحقق موضوع هذا الحق فى زمانهم، هذا ليس مفروضاً فى محل الكلام . إذن: المفروض فى محل الكلام هو عدم وجود هذا الحق والضرر فى زمان الشارع لعدم تحقق موضوعه . وأمّا أنّ العرف والعقلاء هل يرون ثبوت هذا الحق على تقدير التفاتهم، وعلى فرض تحقق موضوعه فى زمانهم، أو لا يرون ثبوت هذا الحق، فهذا شىء غير معلوم، لا نفترض الثبوت ولا عدمه، وإنما الذى نفرضه فقط هو عدم ثبوت الحق فى زمانهم لعدم تحقق موضوعه، ولعلّ النكته الأولى التى ذُكرت هى مؤيده لهذا الكلام؛ لأنّه إذا فرضنا أنّ العقلاء فى ذاك الزمان كانوا يرون عدم ثبوت هذا الحق . إذن: لا معنى للنكته الأولى بأنّ نفترض أنّ هذا الفرد من الضرر وإن كان غير موجود بشخصه فى زمان الشارع، لكنّه موجود بنكتته وكبراه، إذا فرضنا أنّ محل الكلام هو الحق الثابت بعد زمان الشارع، وغير الثابت فى زمان الشارع، بمعنى أنّ العقلاء والعرف لا يرون هذا الحق؛ فحينئذٍ لا معنى لأن نقول أنّ النكته الثانيه تقتضى التعميم وتقتضى التوسعه، بمعنى أنه قد نفترض أنّ هذا الحق المتأخر زماناً غير موجود بشخصه فى زمان الشارع، لكنه موجود بنكته وكبراه، كيف يكون موجوداً بنكتته وكبراه فى زمان الشارع والحال أنّ المفروض أنّ العرف والعقلاء فى زمان الشارع لا يرون ثبوت هذا الحق ؟ حتى لو فُرض تحقق موضوعه فى زمانهم . هذا مؤشر على ما نقوله من أنّ محل الكلام هو مجرّد فرض أنّ هذا الحق المتجدد غير ثابت فى زمان الشارع بسبب عدم تحقق موضوعه . وأمّا أنّ عدم ثبوته؛ لأجل أنّ العقلاء لا يرون ثبوت هذا الحق، فهذا شىء غير مفروض فى محل الكلام، وإنّما نحن نريد أن نتكلّم كيف يمكن إثبات شمول الحديث لمثل هذا الضرر المتجدد بعد زمان الشارع .

ص: ۶۷

إذا اتضح هذا؛ حينئذٍ نقول : يمكن إثبات شـمول الحديث للضـرر المتجدد بعد زمان الشارع وغير الثابت فى زمان الشارع بسبب عدم تحقق موضوعه، تمسـكاً بالإطلاق اللفظى، أو بالإطلاق المقامى، كما هو الحال بالنسبه إلى الأفراد العنائيه من الضرر الحقّى الموجوده فى زمـان الشـارع، كمـا أننـا تمسـكنا بالإطلاـق اللفظى، وبالإطلاـق المقامى لإثبات شـمول الحـديث لها مع أنّها أفراد عنائيه، كذلك يمكن التمسّك بهما لإثبات الشمول للأفراد العنائيه المتجدده بعد زمان الشارع:

أمّـا الإطلاـق اللفظى، فنكتته هى عبـاره عن أنّ الشـارع من أفراد العرف، ويتكلّم بلسان العرف، ويخاطب العرف، وهـذا معناه أنّه يقصـد بالضـرر فى كلاـمه مـا يفهمه العرف، يعنى الضـرر العرفى ، والضـرر العرفى مطلق، ولاـ يختص بالضـرر الحقيقى الأصـلى كقطع اليد، وإنّما كما يشـمل الضـرر الحقيقى الأصـلى، كذلك يشـمل الضـرر العنائى الحقّى الذى يكون فى طول ثبوت الحق، وهذا معناه أنّ الفرد الثانى للضـرر الذى يبنى العرف على أنّه ضـرر هو الضـرر الحقّى العنائى، يعنى الضـرر الثابت فى طول ثبوت حقٍ، وهذا معنى عام لا يتحدد بخصوص الأفراد والمصاديق الموجوده فى زمان الشارع للضرر، الضرر هو مطلق النقص، ولو كان فى الحقوق، ومعناه أنّه كلّما ثبت حقٌ لشـخص فسـلبه عنه بنظر العرف ضـرر، هـذا معنى عام لا داعى لتقييده بخصوص الأضـرار العرفيه العنائيه الموجوده فى زمان الشارع؛ بل هذا المعنى كما يشـمل هذه الأفراد، يشمل كل ضرر يتحقق ولو بعد زمان الشارع، كلّما ثبت حق لشـخص، فسلبه عنه يعتبر ضرراً بنظر العرف. إذا كان مقتضى الإطلاق اللفظى فى الحديث هو أنّ الضرر لا يختص بالضـرر الحقيقى الأصـلى، وإنّمـا يشـمل حتى الضـرر العنـائى الحقّى، مقتضـى هـذا الإطلاـق أيضاً عـدم الاقتصار على خصوص الأضرار العنائيه الحقّيه الموجوده فى زمان الشارع؛ بل مقتضى الإطلاق هو شموله حتى للأضرار العنائيه الموجوده بعد زمانه؛ لأنّ المراد بالضـرر فى كلام الشارع بمقتضـى هـذا البيان هو الضـرر العرفى، كل ما يكون ضـرراً عرفياً ويصـدق عليه أنّه ضـرر عرفى يكون مشـمولاً بالـدليل ومقصوداً به، العرف لاـ يفرّق بين الضـرر الموجود فى زمانه، والضـرر الموجود بعـد زمانه، ملاك ونكته إطلاـق الضـرر فى نظر العرف هو ثبوت الحق، فإذا ثبت لشـخصٍ حق كان سـلبه ضـرراً، وثبوت الحق فى نظر العرف لا يُفرّق فيه بين أن يكون الحق ثابتاً فى زمان الشارع أو ثابتاً بعـده، ولا موجب لتحديد المعنى العرفى للضـرر بخصوص الأفراد الموجوده فى زمان الشارع من الأضـرار العنائيه . هذا الإطلاق اللفظى فى دليل لا ضـرر يثبت به أنّ الضـرر المقصود فى حديث لا ضـرر هو ما يراه العرف ضـرراً، أى الضـرر العرفى، وهو كما قلنا مطلق، فكما يشـمل الضـرر العرفى العنائى الموجود فى زمان الشارع كذلك يشمل بمقتضى الإطلاق الضرر العرفى العنائى الموجود بعد زمانه. هذا بالنسبه إلى الإطلاق اللفظى .

بالنسبه إلى الإطلاق المقامى أيضاً نفس البيان، باعتبار أنّنا فى الإطلاق المقامى أثبتنا أنّ الشارع فى مقام بيان مراده من الضرر فى الدليل بعد فرض أنّ المراد بالضـرر فى الحديث هو المعنى الشـرعى، لكن الشارع لم يبين معنى الضـرر، فمقتضـى سكوته وعدم بيانه وكونه فى مقام البيان الـذى هو الإطلاق المقامى، هو أعتمد على الفهم العرفى، وبيّنا أنّ المعنى العرفى للضـرر هو معنى عام ووسـيع، وليس معناه هو خصوص هـذا الفرد الموجود فى زمان الشارع، وإنّما معناه عام وهو سـلب الحق عن ذى الحق، وهذا فى نظر العرف ضـرر سواء كان الحق ثابتاً فى زمان الشارع، أو متجـدداً بعـد زمان الشارع؛ لأنّ الشارع أحال على الفهم العرفى، وقلنا أنّه لاـ مـانع من أن يحيـل الشارع بيان مراده ومقصوده بالألفاظ على الفهم العرفى الموجود فى زمانه والمتجـدد، المانع إنّما يمنع من أن يحيل على الفهم العرفى المتأخر زماناً عن زمانه، أمّا أن يحيل على الفهم العرفى مطلقاً، فلا يوجد مانع من ذلك .

وبنـاءً عليه: يبـدو أنه لاـ مانع من افتراض شـمول الحـديث للأضـرار المتجـدده بعـد زمان الشارع، مع افتراض أنّ هـذا الحق ليس موجوداً فى زمـان الشـارع، لكنّه ضـرر عرفى، والعرف يراه ضـرراً؛ وحينئـذٍ يمكن التمسـك بإطلاق الـدليل اللّفظى والمقامى إذا وصـلت النوبه إليه لإثبات شـمول الحـديث لمثل هـذا الضـرر . وهنا نؤكـد على أنّ هـذا مع افتراض أنّ العرف فى زماننا يرى أنّ سلب حق الطبع وحق النشـر وأمثالهما يراه ضرراً . تاره يُشكَّك فى هذه القضيه؛ وحينئذٍ يكون خارجاً عن محل كلامنا، لكن بعد افتراض أنّ العرف يراه ضـرراً الآن يمكن إثبات شـمول الحديث له تمسّـكاً بهذا الإطلاق . هذا ما يمكن أن يقال فى هذا التنبيه، ننتقل بعد ذلك إلى التنبيه السادس .

ص: ۶۹

التنبيه السادس: ويقع الكلام فيه فى نسبه دليل لا ضرر إلى الأدله الأوليه . هذا محل كلام بينهم . لا حظوا أنّ النسبه بين دليل لا ضرر وبين كل واحدٍ من الأدله المثبته للأحكام هى نسبه العموم والخصوص من وجه، باعتبار الدليل المثبت للحكم، ولنفترض أنّه دليل وجوب الوضوء، مقتضى إطلاق هذا الدليل هو وجوب الوضوء سواء كان ضررياً، أو لم يكن ضررياً. إذن: هذا دليل مختصٌ بالوضوء ومطلق من ناحيه الضرر . أمّا دليل لا ضرر، فيدلّ على عدم وجوب الوضوء فى حال الضرر، لكنّه لا يدل على وجوب خصوص الوضوء فى حال الضرر، فيشمل وجوب الوضوء، ويشمل وجوب الغسل، ويشمل لزوم البيع، ويشمل الكثير من الموارد، فإذن: هو فيه جهه عموم من جهه شموله لغير مسأله الوضوء، وفيه جهه خصوص من جهه اختصاصه بحال الضرر، فتكون النسبه بينهما هى العموم والخصوص من وجه، وماده الاجتماع هى الوضوء الضررى . مقتضى إطلاق دليل وجوب الوضوء هو وجوب الوضوء الضررى، بينما مقتضى إطلاق لا ضرر الشامل للوضوء الضررى بالإطلاق هو عدم وجوب الوضوء الضررى، فيتعارضان فى ماده الاجتماع، ومقتضى القواعد هو أنّه ينبغى علاج هذا التعارض الذى هو بين المطلقين الذين تكون النسبه بينهما عموم وخصوص من وجه، لكن الملاحظ عند الفقهاء هو أنّهم لا يطبّقون قواعد باب التعارض فى هذا المجال، وإنما مباشره يقدّمون لا ضرر على دليل الحكم المثبت للتكليف، وفى ماده الاجتماع يلتزمون بعدم الوجوب الضررى، هذا معناه أنّهم قدّموا لا ضرر على دليل وجوب الوضوء الذى يشمل الوجوب الضررى بإطلاقه . من هنا يقع الكلام فى وجه هذا التقديم . لماذا يقدّم لا ضرر على الدليل المثبت للحكم، مع أنّ النسبه بينهما هى عموم وخصوص من وجه ؟

ص: ٧٠

هنا ذُكرت فی کلماتهم وجوه لتخریج هذا التقدیم :

الوجه الأول : دعوی أنّ سبب التقدیم هو عمل المشهور، یعنی نجد أنّ المشهور یعمل بلا ضرر ، فیلتزم فی الوضوء الضرری بعدم الوجوب، وفی مسأله البیع إذا کان لزومه ضرری، فیلتزم بعدم لزومه، وفی مسأله وجوب الغسل، إذا کان وجوبه ضرریاً، یلتزمون بعدم وجوب الغسل . إذن: المرجّح لدلیل لا ضرر علی الدلیل المثبت للحکم هو فتوی المشهور، وکأنّ فتوی المشهور من المرجّحات .

ثمّ ذُکر فی هذا الوجه بأنّه بقطع النظر عن الشهره والترجیح بالشهره ، لو فرضنا أنّه لا یمکن ترجیح (لا ضرر) علی دلیل الحکم الأولی، فیتعارضان بنحو العموم والخصوص من وجه، ویتساقطان، فتصل النوبه إلی الأصل، والأصل الجاری فی المقام هو البراءه، أو أصاله العدم ....الخ، کل الأصول التی یمکن تصوّر جریانها فی المقام تؤدی إلی نتیجه عدم وجوب الوضوء، وهذه النتیجه مساوقه إلی النتیجه التی نصل إلیها إذا قدّمنا حدیث لا ضرر .

إذن: کأنّه علی کل حال یرید أن یقول: سواء رجّحنا حدیث لا ضرر بالشهره، أو لم نرجح حدیث لا ضرر بالشهره، ووصلنا إلی التساقط، علی کل حال نصل إلی نفس النتیجه، وهی عدم وجوب الوضوء الضرری، وهکذا فی سائر الموارد، عدم وجوب الغسل الضرری، وعدم لزوم البیع الضرری ....وهکذا .

الجواب عن هذا الوجه واضح، حیث ذکروا أنّ الشهره الفتوائیه لیست من المرجّحات فی باب التعارض، ولیس هناک دلیل علی الترجیح بالشهره الفتوائیه. نعم، هناک دلیل علی الترجیح بالشهره الروائیه . وأمّا مسأله التساقط والرجوع إلی الأصل بعد افتراض عدم الترجیح، لو سلّمنا أنّ النوبه وصلت إلی هذا، لکن لا ـ تصل النوبه کما سیأتی، وعلی فرض التسلیم بوصول النوبه إلی التساقط، وسقط کلا الدلیلین، ورجعنا إلی الأصل، والأصل یقول بعدم وجوب الوضوء الضرری، لکن هذا هل یکفی فی المقام فی مثل الوضوء ومثل الغسل، نحن فی الحقیقه لا نرید أن نثبت تقدیم لا ضرر فقط سقوط الوجوب، وإنّما یثبتون بتقدیم لا ضرر، سقوط وجوب الوضوء وإثبات وجوب التیمم، أو إثبات وجوب البدل، بإجراء الأصل لإسقاط وجوب الوضوء بعد التساقط لا نستطیع أن نثبت إلّا سقوط الوجوب، أمّا إثبات وجوب التیمم، فهذا الوجه یعجز عن إثباته، وکأنّ المفروض فی المقام هو أننا کما نرید أن ننفی وجوب الوضوء یُراد بنفس حدیث لا ضرر بعد تقدیمه علی دلیل الحکم الأولی، مضافاً إلی سقوط الوجوب إثبات وجوب التیمم. وهذا ما یعجز عنه ما ذُکر من الرجوع إلی الأصل بعد التساقط .

الوجه الثانی: ما ذُکر من أنّ النسبه بینهما هی نسبه العموم والخصوص من وجهٍ، صحیح لو لاحظنا کل واحد من الأدله المثبته للتکلیف، وأمّا إذا لاحظنا نسبه حدیث لا ضرر إلی مجموع هذه الأدله المثبته للأحکام ونعتبرها کأنها دلیل واحد، إذا لاحظنا هذه الأدله مع حدیث لا ضرر لا تکون النسبه حینئذٍ هی نسبه العموم والخصوص من وجه، وإنّما تکون النسبه هی نسبه العموم والخصوص المطلق؛ وحینئذٍ یکون تقدیم حدیث لا ضرر علی القاعده؛ لأنّه یکون أخص منها مطلقاً، فیتقدّم علیها .

الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر

کان الکلام فی وجه تقدیم قاعده لا ضرر علی الأدله المثبته للأحکام بعد الفراغ عن التقدیم؛ إذ لا إشکال عندهم فی تقدیم القاعده علی تلک الأدله .

الوجه الأول: کان هو التقدیم بالشهره، وتقدّم الجواب عنه .

الوجه الثانی: هذا الوجه ذکرناه کتتمه للوجه الأول، لکن ینبغی فصله عنه، وهو وجه مستقل . وهو أنّه لنفترض أنّهما تعارضا بنحو العموم والخصوص من وجهٍ، ونفترض أنّه لا یوجد مرجح؛ حینئذٍ یتساقطان وفی هذه الحاله یُرجع إلی الأصول، وأی أصل نرجع إلیه سوف یُثبت لنا نفس النتیجه التی تثبت علی تقدیر تقدیم قاعده لا ضرر علی أدله الأحکام الأولیه؛ لأنّه بعد فرض التعارض والتساقط؛ حینئذٍ نشک فی التکلیف بوجوب الوضوء الضرری الذی هو ماده الاجتماع علی ما قلنا، لا یمکن العمل بالأدله العامه الداله علی هذا الوجوب، ولا بقاعده لا ضرر النافیه لهذا الوجوب، فیتساقطان، فیحصل الشک فی الوجوب، فنرجع إلی البراءه، أو یُرجع إلی أصاله العدم النافیه لوجوب الوضوء الضرری، وبذلک نصل إلی نفس النتیجه التی نصل إلیها علی تقدیر تقدیم قاعده لا ضرر علی ادله الأحکام الأولیه

ص: ۷۲

أجیب عن هذا الوجه بأنّ هذا صحیح علی فرض التعارض والتساقط، لکنه سوف لن نصل إلی النتیجه التی نرید الوصول إلیها؛ لأننا بتقدیم قاعده لا ضرر سوف نصل إلی إسقاط وجوب الوضوء ونفی الوجوب الضرری، وأیضاً نثبت بذلک وجوب التیمم، لا فقط نسقِط عن هذا المکلّف وجوب الوضوء إذا کان ضرریاً، وإنّما نثبت علیه وجوب التیمم، هذا یثبت بتقدیم القاعده؛ لأنّه علی تقدیر التساقط والرجوع إلی البراءه لا یثبت بالبراءه إلا انتفاء الوجوب الضرری، ولا یمکن أن نثبت بها وجوب التیمم...وهکذا فی سائر الموارد، مثل وجوب القیام فی الصلاه عندما یکون ضرریاً، أیضاً إذا رجعنا إلی البراءه مع افتراض التعارض والتساقط سوف ننفی فقط وجوب الصلاه من قیام، أمّا وجوب الصلاه من جلوس، فلا یمکن إثباته من خلال البراءه، وإنّما یمکن إثباته بإجراء قاعده لا ضرر. فإذن: لا نصل إلی نفس النتیجه التی نریدها علی تقدیر تقدیم قاعده لا ضرر علی ادله الأحکام الأولیه .

من الواضح أنّ هذا الجواب مبنى على أنّ وجوب التيمم بعد نفى وجوب الوضوء الضررى إنّما يثبت إذا نفينا هذا الوجوب بالقاعده؛ حينئذٍ يمكن إثبات وجوب التيمم، وأمّا إذا نفينا وجوب الوضوء الضررى بالبراءه وأمثالها، فلا يمكن إثبات وجوب التيمم، فأصاله البراءه لا يثبت بها وجوب التيمم؛ والتفرقه بينهما قائمه على أساس أنّ البراءه لا تنفى وجوب الوضوء الضررى نفياً واقعياً، وإنّما تنفيه نفياً ظاهرياً، بخلاف قاعده لا ضرر، فإنّها على تقدير جريانها ونفيها لوجوب الوضوء الضررى هى تنفيه واقعا، وهذا الذى ذُكر يترتب على ذلك؛ لأنّ القاعده إذا نفت وجوب الوضوء الضررى واقعاً يثبت التيمم قهراً؛ لأنّه لا يوجد احتمال ثالث تشمله الأدله وتدل على وجوب التيمم، بعد نفى وجوب الوضوء الضررى واقعاً؛ حينئذٍ يثبت التيمم . أمّا أصاله البراءه عندما تجرى وتنفى وجوب الوضوء الضررى عند الشك فيه، وهذا معناه أنّ احتمال وجوب الوضوء الضررى يبقى موجوداً ويبقى قائماً، وإنّما هى تنفيه نفياً ظاهرياً، بقاء احتمال وجوب الوضوء الضررى معناه أنّ المكلّف يتشكّل لديه علم إجمالى بأنّه يجب عليه إمّا أن يكون الحكم الثابت عليه هو وجوب الوضوء الضررى، أو وجوب التيمم، وهذا علم إجمالى يقتضى من المكلّف الاحتياط، فلا نصل إلى إثبات وجوب التيمم كما هو الحال لو نفينا وجوب الوضوء الضررى بالقاعده؛ لأنّ القاعده تنفى وجوب الوضوء الضررى واقعاً، فيثبت التيمم، بينما البراءه وأمثالها لا ـ تنفى وجوب الوضوء الضررى إلا ظاهراً، نفياً ظاهرياً الغرض منه التأمين من ناحيه الوجوب، هى لا تتحدث عن الواقع، ولا تنفيه واقعاً، فيبقى احتماله قائماً، وإذا بقى احتماله قائماً، واحتمال التيمم قائم، فهذا يعنى أنّه صار لدينا علم إجمالى، فيجرى الاحتياط، ولا يكون نتيجه ذلك هو إثبات وجوب التيمم كما هو الحال لو نفينا وجوب الوضوء الضررى بقاعده لا ضرر. هذا هو الذى يدّعى .

ص: ٧٣

هـذا الجواب بعـد توجيهه بهـذا التوجيه، يمكن أن يلاحظ عليه: بأنّه كما أنّ إثبات وجوب التيمم بنفى وجوب الوضوء الضـررى بالقاعـده أمر ممكن، كـذلك يمكن إثبـات وجوب التيمم بـإجراء البراءه، وذلـك لأنّه كما قلنا يتشـكل لـدينا علم إجمالى، إمّا بوجوب الوضوء الضـررى، وإمّا بوجوب التيمم؛ لأنّ البراءه لا تنفى وجوب الوضوء الضـررى واقعاً، فيبقى احتماله قائماً، ويتشكل علم إجمالى على هذا الأساس كما ذكرنا، ومقتضى هذا العلم الإجمالى هو التنجيز ووجوب الاحتياط بالإتيان بكلا الطرفين، هذا مقتضى العلم الإجمالى، يعنى يتوضأ الوضوء الضررى، ويضم إليه التيمم. وجوب الاحتياط من ناحيه الوضوء الضررى يمكن نفيه بقاعده لا ضرر؛ إذ لا مانع من نفى وجوب الاحتياط بلحاظ الوضوء الضررى؛ لأنّ وجوب الاحتياط بلحاظ الوضوء الضررى ضرر على المكلف، فيكون منفياً بالقاعـده، بينما وجوب الاحتياط الـذى اقتضاه العلم الإجمالى بلحاظ التيمم يبقى على حاله لأنه ليس ضررياً، فلا يمكن نفيه بالقاعده.

إذن: نسـتطيع بعد تشـكيل العلم الإجمالى نفى وجوب الاحتياط بلحاظ الوضوء الضـررى، لكونه ضـررياً، فيبقى وجوب الاحتياط بلحاظ التيمم على حاله، وبذلك نصل إلى نفس النتيجه، وهى أننا بإجراء البراءه لنفى وجوب الوضوء الضـررى تشكّل لدينا علم إجمـالى، ومقتضـى العلم الإجمالى التنجيز والاحتياط بلحاظ كلا الطرفين، نفينا وجوب الاحتياط بلحاظ الوضوء الضـررى، فيبقى وجوب الاحتيـاط بلحـاظ التيمم على حاله، نفى وجوب الاحتياط بلحاظ الوضوء الضـررى لا مانع منه، لا مانع من إجراء لا ضـرر بلحـاظ وجوب الاحتيـاط بلحاظ الوضوء الضـررى؛ لأنّ وجوب الاحتياط فى موارد العلم الإجمالى لا دليل عليه شـرعاً حتى يقال إنّ إطلاق دليل لا ضـرر لوجوب الاحتياط بلحاظ الوضوء الضـررى معارض بالدليل الدال على وجوب الاحتياط فى هذا المورد، يبتلى بالمعـارضه كمـا هو الحال بلحاظ أصل وجوب الوضوء، أصل وجوب الوضوء المفروض أنّ إطلاق دليل لا ضـرر لوجوب الوضوء مبتلى بالمعـارض الـذى هو الـدليل المثبت لوجوب الوضوء، دليل شـرعى، هناك دليل يـدل على وجوب الوضوء مطلقاً حتى فى حال الضـرر، هذا يعارض دليل لا ضـرر بنحو العموم والخصوص من وجه، المفروض فى محل الكلام هو هذا ؛ ولذا لا يمكن إجراء لا ضـرر بلحاظ وجوب الوضوء الضررى؛ لأنّه مبتلى بالمعارض، لكن إجراء لا ضرر بلحاظ وجوب الاحتياط بالنسبه إلى الوضوء الضـررى لاـ معارض له، ليس لـدينا دليل شـرعى يقول يجب عليك الاحتياط حتى نقول أنّ إطلاق لا ضـرر بلحاظ وجوب الاحتياط بالنسبه إلى الوضوء الضـررى مبتلى بالمعارض . ليس له معارض، العقل هو الـذى يحكم بوجوب الاحتياط فى موارد العلم الإجمـالى، وليس هنـاك دليـل شـرعى يـدل على وجوب الاحتيـاط فى موارد العلم الإجمـالى حـتى يكون معـارض لإطلاق قاعده لا ضـرر بالنسبه إلى وجوب الاحتياط بلحاظ الوضوء الضررى؛ ولذا لا مانع من إجراء قاعده لا ضرر لنفى وجوب الاحتيـاط بلحاظ الوضوء الضـررى؛ لأنّه ليس معارض، فينفى وجوب الاحتياط بلحاظ الوضوء الضـررى، فيبقى وجوب الاحتياط بلحـاظ التيمم على حـاله وبـذلك نصل إلى نفس النتيجه التى نصل إليها على تقـدير تقـديم لا ضـرر على أدله الأحكام الأوليه، وهى أن نثبت بـذلك نفى وجوب الوضوء الضـررى وإثبـات وجوب التيمم احتياطـاً، وهـذه نتيجه مشابهه للنتيجه التى نصل إليها على تقـدير تقـديم قاعـده لا ضـرر على ادله الأحكام الأوليه . إذن: هـذا الجواب الذى ذُكر عن الوجه الثانى، وهو أنّه بعد فرض التساقط والرجوع إلى البراءه إلى نفس النتائـج التى نصل إليها على تقـدير تقديم قاعده لا ضـرر؛ لأننا لا نسـتطيع أن نثبت بإجراء البراءه وجوب التيمم بالبيان الـذى قلناه . هـذا الكلام تبيّن أنه غير تام؛ وذلك لأننا نصل إلى نفس النتائج وليست هناك مشكله من هذه الجهه، نستطيع أن ننفى وجوب الوضوء الضررى ونثبت وجوب التيمم احتياطاً بالبيان الذى ذكرناه.

قلنا أنّ هـذا الجواب عن هذا الوجه الثانی غیر تام، أمّا الجواب التام عنه، فهو أن یقال: أنّ النوبه لا تصل إلی تساقط الدلیلین؛ لأنّه سیأتی فی بعض الوجوه الآتیه بإمکان الجمع بین ادله الأحکام الأولیه المثبته للحکم مطلقاً فی حال الضـرر وغیره، وبین قاعـده لا ضرر الـداله علی نفی الحکم إذا کـان ضـرریاً مطلقاً، یعنی أی حکمٍ کان، سواء کان وجوب الوضوء، أو وجوب الغسل، أو لزوم البیع .....الـخ ، یمکن الجمع بینهما کما سـیأتی فی الوجوه الآتیه، جمعاً عرفیاً، فلا تصل النوبه إلی التساقط، والرجوع إلی الأصـل الذی هو البراءه وأمثال البراءه .

الوجه الثالث: دلیل لا ضـرر إذا لاحظناه مع کل واحـدٍ واحـدٍ من الأدله المثبته للأحکام الأولیه، فسوف نجـد کما قلتم أنّ النسـبه بینهما هی نسبه العموم والخصوص من وجه، لکن إذا لاحظنا دلیل لا ضرر مع مجموع الأدله المثبته للأحکام والتکالیف، فسوف نجد أنّ نسـبه لا ضـرر إلی مجموع هذه الأدله هی نسـبه الخاص إلی العام، فیتقدّم علیها علی اساس الأخصّـیه، ولیست النسبه هی نسـبه العموم والخصوص من وجه حتی یقـال لا وجه لتقـدیم لا ضـرر علی ادله الأحکام الأولیه . یبقی أن نعرف ما هو الوجه فی ملاحظه مجموع الأدله مع قاعده لا ضـرر وملاحظه النسـبه بینهما، والادعاء أنّ النسبه هی نسبه العموم والخصوص المطلق لا نسبه العموم والخصوص من وجه. قد یُذکر هذا الوجه فی مقام تقریب هذا المعنی، وهو أن یقال أنّ حدیث لا ضرر مفاده نفی الحکم الضـرری، لکن من دون أن تکـون خصوصـیه لـذلک الحکم، تمـام مفـاده هـو أنّ الحکم، أی شـیءٍ کـان هـذا الحکم، وجوب وضوء، أو وجوب غُسـل، لزوم البیع، وجوب القیـام فی الصـلاه.....الخ، لیس له خصوصـیه، وإنّمـا مفـاده هو أنّ الحکم الضـرری یکون منفیاً، مفاده هو نفی الحکم الضـرری بدون عنوان وبدون خصوصیه، ومن دون فرق بین أن یکون الحکم الضرری وجوب وضوء، أو وجوب غُسل، لزوم البیع، وجوب القیام فی الصلاه.....الخ، کل هذه العناوین تکون ملغاه ولا أثر لها ولا خصوصیه لها؛ وحینئذٍ یکون المنفی هو واقع الحکم الضـرری بلا أی عنوانٍ. بناءً علی هذا؛ حینئذٍ یقال: فی هذه الحاله لابدّ أن تُلحظ النسبه بین حـدیث لا ضـرر بالنسـبه إلی إطلاق طبیعی الـدلیل المثبت للحکم الضـرری بإطلاقه، إلی طبیعی الـدلیل، ولیس إلی هـذا الدلیل وإلی هذا الدلیل ..وهکذا، وإنّما طبیعی الدلیل الجامع بین هذه الأدله کلها وتکون حینئذٍ النسـبه هی نسـبه الخاص إلی العام؛ لأنّ نسـبه العموم والخصوص من وجه المقرره سابقاً کانت علی أساس أنّ قاعده لا ضـرر وتشمل الوضوء الضرری، والغسل الضرری .....الـخ . بینمـا فرضـاً الـدلیل الـدال علی وجوب الوضوء الضـرری لا ـ یشـمل وجوب الغسـل الضـرری، وإنّمـا یختص بخصوص الوضوء، ولا یشـمل الغسل ولا القیام فی الصـلاه، فمن هنا تکون هناک جهه أخصیه فی ذاک الدلیل، وجهه أخصیه فی لا ضرر، وجهه الأخصـیه فی لا ضـرر هی اختصاصه بالضـرر، وجهه الأخصیه فی دلیل الوضوء هی أنّه مختص بالوضوء ولا یشمل الغسل، ومطلق من ناحیه الضـرر؛ لأنّه یثبت وجوب الوضوء مطلقاً، سواء کان ضرریاً أو لم یکن ضرریاً، ومن هنا تکون النسبه هی العموم والخصوص من وجه . أمّا إذا لاحظنا النسـبه بین دلیل لا ضـرر وبین الجامع بین هـذه الأدله الـذی تُلغی فیه خصوصـیات الأفراد، سوف یکون لا ضرر حینئذٍ أخص منه مطلقاً، یعنی أنّ النسبه هی نسبه العموم والخصوص المطلق لا نسبه العموم والخصوص من وجه، فتتقدم القاعده علی أساس الأخصیه .

أجيب عن هذا الوجه الثالث: بأننا نتعامل مع الأدله الوارده فى لسان الشريعه ونلاحظ النسبه بين الأدله، الثابت عندنا هو أنّ لدينا دليل يدل على وجوب الوضوء، ودليل يدل على وجوب الغسل ....الخ. فلابدّ أن نلحظ النسبه بين دليل لا ضرر كدليلٍ، وبين هذا الدليل، وقلنا أن النسبه بينهما هى نسبه العموم والخصوص من وجه، ليس لدينا دليل نسمّيه بمجموع الأدله، مجموع الأدله ليس دليلاً وارداً فى الشريعه حتى نوقع التعارض بينه كدليلٍ وبين لا ضرر كدليل، فلابدّ من ملاحظه النسبه بينه وبين قاعده لا ضرر .

وأمّا مسأله هذا الجامع ومجموع الأدلّه، ممكن هذا الذى ذُكر، بمعنى أنّ القاعده تنفى واقع الحكم الضررى، وليس هناك خصوصيه للوضوء، والغسل ....الخ، لكن هذا لا يعنى أن يحصل لدينا دليل فى قِبال قاعده لا ضرر، ونعبّر عنه بمجموع الأدله، أو الجامع بين الأدله المثبته للأحكام الأوليه . هذا شىء غير صحيح وبحسب القواعد لابدّ أن نلحظ الأدله المستقله الوارده فى الشريعه، فتكون النسبه باقيه على حالها ، وهى نسبه العموم والخصوص من وجه . وهذا لا يكون جواباً ولا يصلح أن يكون وجهاً للتقديم .

الوجه الرابع: لنفترض أنّ النسبه بينهما هى نسبه العموم والخصوص من وجه، تقديم القاعده على دليل وجوب الوضوء ، وعلى دليل وجوب الغسل.....وهكذا سائر الأدله المثبته للأحكام . تقديم القاعده على تلك الأدله ليس فيه محذور؛ إذ لا يلزم من ذلك إلاّ تخصيص تلك الأدله بحاله عدم الضرر، أى نقيد تلك الأدله بأن لا يكون الوضوء ضررياً، وأن لا يكون الغسل ضررياً، الأدله تدل على وجوب الوضوء مطلقاً، قاعده لا ضرر تخصصها وتخرج منها ما إذا كان الوضوء ضررياً، فتبقى الأدله شامله للوضوء غير الضررى، وكذلك دليل وجوب الغسل يبقى شاملاً للغسل غير الضررى .....وهكذا، فلا مشكله إلاّ التخصيص، يعنى لا يلزم من تقديم القاعده على ادله الأحكام الأوليه، إلاّ التخصيص وهو ليس بمحذور. بينما إذا فرضنا العكس سوف نقع فى محذورٍ هو إلغاء قاعده لا ضرر بالمره؛ لأنّها سوف تكون بلا فائده، إذا قدمنا الأدله المثبته للأحكام الأوليه والتزمنا بوجوب الوضوء مطلقاً، ضررياً كان، أو لا؛ حيث أنّ معنى تقديم الأدله المثبته للأحكام الأوليه على قاعده لا ضرر، يعنى لا نعمل بلا ضرر، وإنّما نعمل بإطلاق ذلك الدليل، فيلزم منه هذا المحذور الذى هو إلغاء الدليل الآخر ، وعندهم لا إشكال فى أنّه إذا تعارض العامّان من وجه، وكان يلزم من تقديم أحدهما على الآخر إلغاء الدليل الآخر ، دون العكس، بمعنى أنّه لو قدمنا الدليل الآخر على الأول لا يلزم منه الإلغاء، وإنّما يلزم منه التخصيص وتبقى هناك موارد للدليل الآخر يشملها الدليل الآخر، فلا يلزم منه الإلغاء وتجريده عن كل موارده؛ فى هذه الحاله حينئذٍ لابدّ من تقديم الدليل الذى لا يلزم من تقديمه الإلغاء، وإنّما يلزم منه التخصيص فقط، وهو فى محل الكلام قاعده لا ضرر . هذا وجه سيّال يُذكر فى جمله من الموارد والظاهر أنّ الجماعه يلتزمون به، أنّه إذا دار الأمر بين العامّين من وجه فلابدّ من تقديم الدليل الذى لا يلزم من تقديمه إلغاء الدليل الآخر . فى هذه الحاله يقدّم هذا الدليل، وهو فى محل الكلام لا ضرر .

إذن : هـذا هو الـذى يكون دليلاً على تقـديم دليل قاعـده لا ضـرر على ادله الأحكام الأوليه، والالتزام بالتخصـيص ونفى الحكم الضررى، وإن كانت النسبه بينهما هى وهى نسبه العموم والخصوص من وجه

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كـان الكلام فى التنبيه السـادس، ويقع الكلام فيه فى العلاقه، بين دليل لا ضـرر وبين الأدله العامّه المثبته للتكليف من قبيل دليل وجوب الوضوء، ودليل وجوب الغسل .....الـخ . ما هى العلاقه بينهما ؟ بعـد وضوح أنّه لا إشكال عندهم أنّ دليل لا ضـرر يقدّم على تلـك الأدله، فالوضوء إذا كان ضـررياً يُلتزم فيه بنفى وجوبه عملاً بلا ضـرر، وهـذا معناه تقـديم دليل لا ضـرر على الـدليل المثبت لوجوب الوضوء مطلقاً، وإنّما وقع الكلام بينهم فى تخريـج هـذا التقديم، وأنّ هذا التقديم على أى أساسٍ يكون ؟ ذكرنا فى ما تقـدّم الوجه الأول للتقـديم، والـذى هو أنّ الوجه فى التقديم هو عمل المشـهور، حيث نجد أنّ المشـهور فى حالهٍ من هذا القبيل عندما يكون الوضوء ضررياً يلتزم بعدم وجوب الوضوء الضررى، فيُقدم دليل لا ضرر باعتبار عمل المشهور .

الوجه الثانى الذى تقدّم أيضاً هو أنّه لو فرضـنا أنّ الدليلان يتعارضان ويتساقطان، باعتبار أنّ النسبه بينهما هى العموم والخصوص من وجه؛ لأـنّ دليـل لاـ ضـرر يشـمل الوضوء وغيره، والـدليل المثبت لوجوب الوضوء يشـمل الضـرر وغيره، وماده الاجتماع هى الوضوء الضـررى، حيث يـدل الـدليل العـام على وجوب الوضوء، ويـدل دليـل لا ضـرر على نفى وجوب الوضوء لكونه ضـررياً. الـوجه الثـانى يقول: لو سـلّمنا ذلـك؛ فحينئـذٍ يتعارضـان ويتساقطـان، فنرجع إلى الأصـل فى المقـام _______ البراءه وأمثـالها _______ التى تنتـج نتيجه مشابهه لنتيجه تقـديم دليـل لا ضـرر على دليل الحكم الأولى، والـدليل المثبت للتكليف؛ لأنّ دليل البراءه ينفى الوجوب، الوضوء الضـررى تعارض فيه الدليلان وتساقطا، فنشك فى أنّه هل يجب الوضوء الضـررى، أو لا ؟ الأصل عدم وجوبه، فنصل إلى نفس النتيجه .

ص: ٧٧

الوجه الثـالث: أن يقـال أنّ دليـل لا ضـرر وإن كان إذا لوحظ مع كل واحـدٍ واحـد من الأدله المثبته للتكليف، النسـبه بينهما هى العموم والخصوص من وجه؛ فحينئـذٍ يقع السؤال: لماذا يقدّم دليل لا ضـرر على الدليل المثبت للتكليف مع أنّ النسـبه بينهما هى نسـبه العموم والخصوص من وجه . لكن إذا لاحظنا دليل لا ضـرر مع مجموع الأدله المثبته للتكليف، لا مع كل واحـدٍ واحدٍ من هـذه الأدله، لا نلحظ لا ضـرر بالنسـبه إلى الـدليل الـدال على وجوب الوضوء، ولا نلحظ لا ضـرر بالنسـبه إلى الـدليل الدال على وجوب الغسـل، لكن إذا لاحظنـا لاـ ضـرر بالنسبه إلى مجموع الأدله المثبته للتكليف، سـنجد أنّ دليل لا ضـرر أخص من ذلك المجموع، فيُقـدّم عليهـا بالأخصيه . وذكرنـا سابقـاً مـا قيل من أنّه الموجب والوجه فى ملاحظه كل الأدله بنظره مجموعيه بحيث يلحظ لا ضرر بالنسبه إلى مجموع الأدله المثبته للتكليف، لا ضرر يكون أخص منها، فيُقدّم عليها بالأخصّيه .

أجاب السيد الخوئى(قدّس سرّه) عن هذا الوجه: (١) بأنّ طرف المعارضه مع دليل لا ضـرر هو كل واحدٍ واحدٍ من الأدله المثبته

للتكليف، بلحاظ ما وصل إلينا من الأدله، الذى يقع طرفاً للمعارضه مع دليل لا ضرر هو الدليل الدال على وجوب الوضوء، والدليل الدال على وجوب الغسل، فطرف المعارضه هو هذا الدليل، كل واحدٍ من الأدله المثبته للتكليف . وأمّا مجموع الأدله، فليس لدينا دليل يُسمّى بمجموع الأدله المثبته للتكليف، حتى نلحظ النسبه بينه وبين دليل لا ضرر، ونقول بأنّ النسبه هى العموم المطلق، ويقدّم دليل لا ضرر بالأخصّيه . الذى يوجد عندنا هو دليل يدل على وجوب الوضوء، ودليل يدل على وجوب الغسل.......وهكذا . والنسبه بين لا ضرر وبين كل واحدٍ واحدٍ من هذه الأدله هى العموم والخصوص من وجه، فلا مجال لتقديم دليل لا ضرر بالأخصّيه؛ لأنّ النسبه ليست هى العموم المطلق .

ص: ٧٨

١- دراسات فى علم الأصول، تقرير بحث السيد الخوئى للسيد الشاهرودى، ج٣، ص٥١٣.

لکن السید الشهید(قدّس سرّه) أورد علیه بما حاصله: (۱) أنّ هذا الجواب إنّما یتم بناء علی مبنی یقول أنّ الوجه فی تقدیم الخاص علی العام هو الأظهریه، أو نحوها، یعنی أنّ الخاص یُقدّم علی العام؛ لأنّه أظهر فی مورده من العام؛ لأنّ الخاص أشبه بالصریح فی مورده، بینما شمول العام لمورد الخاص لیس بالصراحه وإنما بالظهور. فیکون ظهور الخاص فی مورده أظهر من العام فی مورد الخاص، فیقدّم الخاص حینئذٍ بالأظهریه . إذا کان هذا هو الملاک فی تقدیم الخاص علی العام، فهذا الکلام یصح؛ لأنّه فی هذه الحاله إنّما نقدّم الخاص علی العام باعتبار الأظهریه، والخاص دائماً یکون أظهر من العام، فإذا لاحظنا مجموع الأدله ـــــــــ کما قیل ـــــــــ حینئذٍ یأتی جواب السید الخوئی(قدّس سرّه) بأنّه لا یوجد عندنا شیء یُسمی بـــــــ(مجموع الأدله)، المیزان فی تقدیم الخاص علی العام الأظهریه، وهذه الأظهریه عیر موجوده فی محل الکلام بلحاظ الأدله؛ لأنّ طرف المعارضه مع دلیل لا ضرر هو کل واحدٍ واحدٍ من الأدله المثبته للتکلیف، فإذا کان هذا هو طرف المعارضه، النسبه بینهما هی نسبه العموم والخصوص من وجه عموم وخصوص مطلق . فإذا بنینا علی أنّ الملاک فی تقدیم الخاص علی العام هو الأظهریه، وأغمضنا النظر عن قضیه یأتی بیانها وهی أنّ الفاصل الزمنی بین الخطابات والکلمات التی تصدر من الشارع یعتبر فی نظر العرف کلا فاصل . صحیح توجد فواصل زمنیه بین الخطاب العام والخطاب الخاص، لکن هذا الفاصل الزمنی بلحاظ الکلام الذی یصدر من الشارع یعتبر کلا فاصل . عندما نغمض النظر عن ذلک ولا نعترف به، ونقول: بالنتیجه هذا فاصل یفصل بین هذا الخطاب وهذا الخطاب؛ حینئذٍ یتمّ هذا الکلام بالبیان الذی ذکره السید الخوئی(قدّس سرّه) .

۱- مباحث الأصول، تقریر بحث السید محمد باقر الصدر للسید کاظم الحائری، ج۴، ص۶۱۷.

لكن السيد الشهيد(قدّس سرّه) يقول أنّ القضيه ليست بهذا الشكل، لا يمكن الاعتماد على الأظهريه كملاك لتقديم الخاص على العام، وذلك بدليل أنه فی بعض الأحيان نقدّم الخاص على العام بالرغم من كون العام أظهر من الخاص، وهذا يكشف عن أنّ الملاك فی التقديم ليس هو الأظهريه؛ إذ لو كان الملاك فی التقديم هو الأظهريه لتقيدنا بالأظهريه، فی بعض الأحيان يكون العام أظهر فی مورد الخاص من الخاص فی مورده، كما إذا فرضنا أنّ العموم كان بالوضع، كما لو قال: (لا تكرم أىّ عالم من العلماء) ثمّ ورد بعد ذلك (أكرم النحويين) وافترضنا أنّ دلاله (أكرم النحويين) على الوجوب بالإطلاق . فی هذه الحاله لا إشكال فی أنّ ظهور (لا تكرم أىّ عالم من العلماء) فی النحويين أقوى من ظهور(أكرم النحويين) فی وجوب إكرام النحويين، بناءً على أنّ ظهور الصيغه فی الوجوب بالإطلاق . بينما ظهور (لا تكرم أىّ عالم من العلماء) يكون بالوضع، والظهور الوضعی أقوى من الإطلاقی . بالرغم من هذا هنا يُقدّم الخاص بلا إشكال، فيقدّم (أكرم النحويين) على (لا تكرم أىّ عالم من العلماء) مع أنّ الخاص ليس أظهر فی مورده . هذا وأمثاله يمنع من الالتزام بأنّ الملاك فی التقديم هو الأظهريه .

يقول (قدّس سرّه) : الصحيح فی المقام هو أنّ الشارع نصب قرينه عامّه على كونه فی مقام التدرّج فی الكلام، يعنی أنّ الكلام الواحد ديدن الشارع وعادته جرت على التدرج فی بيان الكلام الواحد، هو لا يبيّن هذا الكلام الواحد مرّه واحده، وإنّما يبيّنه على نحو التدريج . بناءً على أنّ عاده الشارع وديدنه كان على التدرج، بمعنى أنّه بانی على التدرج فی الكلام، بمعنى أنه يتدرّج فی بيان الكلام الواحد ولا يبينه دفعه واحده؛ فی هذه الحاله حينئذٍ العرف يرى أنّ الفواصل الزمنيه الواقعه بين الكلامين والخطابين للشارع هی كلا فواصل، كأنه لا يوجد فاصل زمنی، وإن كان فی الواقع هناك فاصل زمنی بين هذا الخطاب وبين ذاك الخطاب، لكن حيث أنّ عاده الشارع جرت على التدرّج فی بيان الكلام الواحد؛ حينئذٍ يرى العرف أنّ الفواصل الزمنيه هی بمنزله عدم الفواصل، كأنّ هذا الفاصل الزمنی غير موجود إطلاقاً. ولولا هذه النكته لم نقبل تقديم الخاص على العام المنفصل؛ لأنّ العرف لا يجمع بين كلامين متنافيين بمجرّد أن يكون أحدهما أخصّ من الآخر، الأخصّيه ليست نكته عرفيه للتقديم، وإنّما العرف يرى أنّ التعارض بينهما يكون تعارضاً مستحكماً وثابتاً، ولا يجمع بين الدليلين المتنافيين لمجرد أنّ أحدهما أخصّ من الآخر . هذا فی حاله كون الخاص منفصل عن العام . فی حاله كون الخاص متصل بالعام، النكته فی التقديم ليست هی الأخصّيه وليست هی الأظهريه، وإنّما النكته هی القرينيه، فإنّ الخاص المتصل بالعام يعتبر فی نظر العرف قرينه على التصرّف فی العام . غايه الأمر أنّ هذه القرينه ليست مُعدّه إعداداً شخصياً كما هو الحال فی الحكومه وأمثالها، وإنّما إعدادها إعداداً نوعياً . هناك بناء من قِبل العرف على أنّ الخاص المتصل بالعام يعتبر قرينه على التصرّف فی العام، وبالتالی تخصيصه . هذا عندما يكون الخاص متصلًا، التقديم يكون على أساس القرينه، لكن عندما يكون الخاص منفصلاً عن العام، هنا من دون افتراض القضيه التی فرضها وهی أنّ العرف يرى أنّ الفواصل الزمنيه بين الخطابات الشرعيه كأنها غير موجوده، بقطع النظر عن هذا يكون تقديم الخاص على العام مشكلًا؛ لأنّه لا يقبل أنّ الملاك هو الأظهريه، لا يقبل أن يكون الملاك هو الأخصيه، الأخصيه ليست ملاكاً مستقلًا للتقديم، وإنّما الملاك هو القرينيه، عندما يتصل الخاص بالعام واضح أنّ هناك بناء عرفی على أنّ الخاص قرينه على التصرّف فی العام، لكن عندما ينفصل الخاص عن العام، يقول: لابدّ من هذا الفرض حتى يتوجّه تقديم الخاص على العام، وهذا الفرض هو أن يقال: أنّ ديدن الشارع وعادته جرت على فصل المتصّلات، أنّ الكلام الواحد جرى ديدن الشارع على بيانه بشكلٍ تدريجی، ولا يبيّنه دفعه واحده . إذا ثبتت هذه العاده وهذا الديدن للشارع؛ حينئذٍ يكون الخاص المنفصل بمنزله المتصل، ويقدّم أيضاً على أساس القرينيه، يكون بمنزله الخاص المتصل، وكما قدّمنا الخاص المتصل على العام بالقرينيه، كذلك نقدّم الخاص المنفصل على العام بالقرينيه، لكن مع الالتفات إلى هذه النكته، وهی أنّ الفواصل الزمنيه بين الخطابات هی بنظر العرف

تُعـد كلا فواصل وبحكم العـدم، وهـذا بلحاظ الحجّيه يُعد بحكم العدم، كأنّه لا توجد فواصل زمنيه بين الخطابات؛ وحينئذٍ يقدّم الخاص على العام، باعتبار كونه قرينه على العام .

تطبيق هذا المطلب فی محل الکلام حتی یکون رداً لجواب السید الخوئی(قدّس سرّه) عن الوجه الثالث، هو یقول دلیل لا ضرر ، وکونه یرید أن یلتزم بالتقریب الثالث ویرد جواب السید الخوئی(قدّس سرّه) عن التقریب الثالث . یقول: فی محل الکلام دلیل لا ضرر یتقدّم علی مجموع الأدله المثبته للتکلیف، لکونه أخص منها، ولکونه قرینه علی التصرّف فی تلک الأدله، وذلک باعتبار الاتصال الذی فرضه بین الخطابات الشرعیه لا یُفرض هذا الاتصال بین دلیل لا ضرر وبین کل واحدٍ واحدٍ من الأدله المثبته للتکلیف، وإنّما الاتصال یُفرض بین دلیل لا ضرر وبین الأدله جمیعاً المثبته للتکلیف .صحیح هناک فوارق زمنیه، لکن بعد إلغاء هذه الفواصل، کأنّ دلیل لا ضرر أتّصل بجمیع الأدله المثبته للتکلیف، ولا إشکال أنه فی حاله اتصال دلیل لا ضرر بمجموع الأدله المثبته للتکلیف، بأن قال: یجب الوضوء، یجب الغُسل، ......الخ، ثمّ جاء دلیل لا ضرر متصلًا بها، لا إشکال فی أنّ العرف یعتبر أنّ دلیل لا ضرر یکون قرینه علی التصرّف فی جمیع هذه الأدله، فیُقدّم علیها علی هذا الأساس، ونحن لا نرید فی المقام إلاّ تقدیم دلیل لا ـ ضرر علی جمیع هذه الأدله المثبته للتکلیف، باعتبار أنّ لا ضرر یکون قرینه، وإن کان هو منفصلًا، لکن بعد افتراض أنّ العرف یلغی هذا الانفصال، ویعتبره کلا انفصال؛ حینئذٍ نتعامل مع هذه الخطابات کأنها متصل بعضها ببعضٍ، وإذا کان بعضها متصلًا بالبعض الآخر؛ حینئذٍ یعتبر هذا قرینه ویُقدم الخاص هذا علی الأدله المثبته للتکلیف علی أساس الأخصیه المستنده إلی ملاک القرینیه .

ومن هنا هو یقول بناءً علی هذا، هذا التقریب یکون له وجه، وهو أن یقال بأننا لا نلحظ دلیل لا ضرر مع کل واحدٍ واحدٍ من هذه الأدله حتی نقول أنّ النسبه بینهما عموم وخصوص من وجه، وإنّما نلحظ لا ضرر مع جمیع الأدله بنکته إلغاء الفواصل الزمنیه، فکأنّ جمیع الأدله المثبته للتکلیف ودلیل لا ضرر متصل بعضها ببعضٍ، وفی حاله الاتصال یکون بعضها قرینه علی التصرّف فی هذه الأدله، وبالتالی یوجب تخصیص هذه الأدله .

ص: ٨١

الکلام فی أنه هل هناک وضوح فی ثبوت هذه العاده وهذا الدیدن للشارع المقدّس علی فصل المتصّلات ؟ بحیث أنّ الخطابات الشرعیه کلّها کأنها کلام واحد تدّرج الشارع فی بیانه، لکنّه فی الواقع کلام واحد، بحیث أن یکون هذا بمنزله من تکلّم بکلام، ثمّ عرض له حادث منعه من الکلام لمده معیّنه، ثم استأنف کلامه بعد ذلک، کما لو أصابته نوبه من السعال أثناء الکلام، فقطع کلامه لمدّه معینه، ثمّ رجع إلی کلامه واستأنفه . فی هذه الحاله لا إشکال فی أنّه کلام واحد، حدث له حادث قهری أوجب تجزئته، وإیجاد فواصل زمنیه فی هذا الکلام الواحد؛ وحینئذٍ نتعامل مع هذا الکلام الذی یأتی بعد فاصل زمانی کأنه متصل بالکلام، فإذا کان متصلاً بالکلام یکون قرینه علی الخاص ویقدّم علی اساس القرینیه، کأنّه یرید أن یقول أنّ خطابات الشارع هی من هذا القبیل، یعنی الشارع له کلام واحد، لکن دیدن الشارع جری علی تجزئته وبیانه بشکل تدریجی، من قبیل ـــــــــ هو یمثّل لذلک ـــــــــ ما إذا کان الاستاذ فی مقام بیان مطلب واحد، لکن بیان هذا المطلب الواحد یستدعی أن یتم بیانه خلال ثلاثه أیام، فی کل یوم محاضره لمده ساعه یُبیّن هذا المطلب الواحد، ما یقوله فی الیوم الثالث لا یعتبر منفصلاً عن ما قاله فی الیوم الأول؛ لأنّه کلامٍ واحد بنا المتکلّم علی تجزئته . فی هذه الحاله یُتعامل مع الکلام المتأخر معامله الکلام المتّصل لا معامله المنفصل . هو یرید أن یقول أنّ الشارع من هذا القبیل ، أنّ الشارع له مطلب واحد وکلام واحد، جرت عادته ودیدنه علی تجزئه هذا المطلب الواحد وبیانه علی نحو التدریج؛ ولذا لابدّ من التعامل مع الکلام المتأخر معامله المتصل بالکلام، وإذا کان متصلاً؛ فحینئذٍ یُقدّم علی أساس القرینیه . هو یری أنّ تقدیم الخاص المنفصل علی العام لا وجه له إلاّ بهذه النکته، وأنّ هذه النکته هی التی تصحح القاعده المیرزائیه التی تقول: (کل ما کان قرینه فی فرض الاتصال یکون قرینه فی فرض الانفصال، وکل ما لا یکون قرینه فی فرض الاتصال، لا یکون قرینه فی فرض الانفصال). یقول: النکته العرفیه لـــ (کل ما کان قرینه فی فرض الاتصال یکون قرینه فی فرض الانفصال) هی إلغاء الفواصل الزمنیه بین الخطابات الشرعیه، لا یوجد فاصل زمنی بین العام والخاص، یوجد فاصل زمنی بینهما فی الواقع والحقیقه، لکن العرف یلغی هذا الفاصل وینزله منزله العدم ویتعامل معهما کأنهما متصلین، ونتیجه ذلک هو أن یقدّم الخاص علی العام علی أساس القرینیه، لولا هذا الشیء الذی نقوله لماذا نقدّم الخاص المنفصل علی العام ؟ الأظهریه لیست نکته فی التقدیم، والأخصّیه لمجرّدها لیست نکته فی التقدیم ، لماذا یقدّم الخاص علی العام ؟ ولماذا لا یقدّم العام علی الخاص ؟ النکته هی أنّ ملاک التقدیم القرینیه وهو محفوظ فی حاله الاتصال وفی حاله الانفصال بعد هذا الفرض الذی ذکره . هذا هو ما ذکره السید الشهید(قدّس سرّه) . والکلام فی أنّه هل هناک وضوح فی أنّ دیدن الشارع وعادته جرت علی تجزئه الکلام الواحد ؟

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام في الوجه الثالث لتقديم دليل لا ـ ضرر على الأدله العامّه المثبته للتكليف، وانتهى الكلام إلى ما ذكره السيد الشهيد(قدّس سرّه) من أنه يمكن تصحيح هذا الوجه ودفع الجواب الذى ذكره السيد الخوئى(قدّس سرّه) بافتراض أنّ الشارع سنخ متكلّمٍ يقطّع الكلام الواحد، هو بانٍ على فصل المتصلات وتقطيع الكلام الواحد، الكلام واحد والمطلب واحد، لكن هو يذكر العام في وقتٍ ويذكر الخاص في وقتٍ آخر، ديدنه جرى على ذلك، بحيث أنّ العرف يرى الفواصل كلا ـ فواصل، الفواصل الزمنيه معدومه بين هذه الأدله، فيكون هذا الخاص المتأخّر الذى يوجد بينه وبين العام فاصل زمانى، بمنزله المتصل، وإن لم يكن متصلاً بحسب عالم الأصوات، لكنه متصل حقيقه بحسب عالم اللّغه وفهم المراد، فإذا كان متصلاً بالعام؛ فحينئذٍ يكون حكمه حكم المتصل، فإذا كان الخاص المتصل حقيقه وبحسب عالم الأصوات مقدّماً على العام، ويعتبر قرينه للتصرّف في العام، هذا الخاص المنفصل أيضاً كذلك، وهذا معناه أننا لا نفترض الاتصال بين دليل لا ضرر وكل واحدٍ من الأدله العامّه المثبته للتكليف، وإنّما نفترض الاتصال بين دليل لا ضرر وبين جميع هذه الأدله، فكل هذه الأدله ودليل لا ضرر متصل بعضها ببعض؛ وحينئذٍ إذا وصلنا إلى هذه النتيجه، يقدّم لا ضرر على أساس أنه قرينه للتصرّف في كل واحدٍ من هذه الأدله .

هذا الشيء الذى ذكره، لا أظن أنه ذكره على نحو التبنى والالتزام به، احتمل ـــــــــ والله العالم ـــــــــ أنه ذكره كاحتمال، بمعنى أنه يمكن توجيه هذا الوجه الثالث لتقديم الخاص ودفع الإيراد الذى ذكره السيد الخوئى(قدّس سرّه) عنه بهذا التوجيه، لكن بناءً على أنّ العرف يعتبر الفواصل الزمنيه بين الخطابات الشرعيه بحكم العدم، بناءً على هذا؛ حينئذٍ يمكن توجيه هذا الوجه الثالث، يمكن أن يكون هذا الوجه تامّاً بناءً على أنّ الشارع سنخ متكلّم يقطّع في الكلام الواحد ويفصل بين المتصلات . بناءً على هذا؛ حينئذٍ يندفع جواب السيد الخوئى(قدّس سرّه) ويكون الوجه الثالث تاماً .

ص: ۸۳

لكن ليس واضحاً أنه يتبنى ذلك؛ لأنّه في بحث التعادل والتراجيح هناك تعرّض إلى هذا المطلب، وذكر هذا كافتراض، يعنى افتراض أنّ المتكلم نصب قرينه على أنه يقطّع بالكلام الواحد، أو علمنا أنّ هذا المتكلّم كما ذكر أمثله، يبيّن مطلباً واحداً، وعنده شيء واحد يريد بيانه، لكنّه فصل بينه لحادث قهرى، كالسعال ـــــــــ مثلاً ـــــــــ أو كان الأستاذ يحاضر، لكن المطلب الواحد يبيّنه في ثلاث محاضرات . هنا يقول: لو فرضنا أنّ المتكلّم كان من هذا القبيل؛ حينئذٍ يأتى فيه هذا الكلام، لكن لم يذكر أنّ الشارع هو من هذا القبيل؛ بل ذكر فرضاً آخراً، الفرض الأخير الذى ذكره هو ما إذا لم تقم قرينه حال ولا قرينه مقال على أنّ المتكلّم هو من هذا القبيل، وتكلّم عن ما هو الوجه في تقديم الخاص على العام في ذلك الفرض، فيبدو أنّه هو لا يتبنى هذا، وإن كان هو في نهايه ذلك البحث ذكر بأنّ الفروض التى ذكرناها، تطبيقها على كلام الشارع لا ندخل في تفاصيله، هل الشارع هو من قبيل المتكلّم الذى له طريقه خاصّه في الكلام ؟ يُفرّق بين المتصلات ، أو أنه ليس كذلك ؟ يقول: نحن لا تدخل في هذه التفاصيل؛ لأنّ النتيجه واحده؛ لأننا على كل التقادير نقدّم الخاص المنفصل على العام، وذكر وجهاً للتقديم مذكور في محله

لا داعی للدخول فی تفاصیله، لکنه قال أنّ النتیجه واحده، یعنی سواء کانت الخطابات الشرعیه هی من هذا القبیل، أو لم تکن من هذا القبیل، الخطاب الخاص المنفصل یتقدّم علی العام علی کل حال، ولا ندخل فی تفاصیل أنّ الشارع هل هو سنخ متکلّم یقطّع بین المتصلات، أو لا ؟ لم یدخل فی تفاصیلها . علی کل حال، یمکن أن یقال أنّه (قدّس سرّه) ذکر هذا بعنوان احتمال، لا بعنوان الالتزام بذلک . وسواء التزم به، أو لا ، الظاهر من الصعوبه بمکان أن نلتزم بهذا المطلب، وهو أن نقول: أنّ الشارع جرت عادته ودیدنه علی فصل المتصلات بحیث یکون الفصل الزمنی بین خطاباته کلا فصل، ویکون حاله حال المتکلّم الذی أخذته نوبه من السعال، ثمّ استأنف کلامه، باعتبار أنّ الخاص حینئذٍ یکون بحسب عالم اللغه، وبحسب عالم فهم المراد، متصلاً حقیقه بالعام المتقدّم، وإنّ کان بحسب عالم الأصوات هو منفصل عنه . هذا المطلب من الصعب جداً أن نلتزم به ونقول أنّ الشارع فی خطاباته هو من هذا القبیل؛ لأنّ القضیه إذا وصلت إلی هذه الدرجه، فهذا له لازم، وهو أن نلتزم بأنّ القرینه المنفصله هادمه لأصل الظهور لا ـ أنّها تهدم حجیه الظهور؛ بل تهدم أصل الظهور کما هو الحال فی القرینه المتصله، کما أنّ القرینه المتصله تکون رافعه لأصل الظهور بحیث أنّ العام أصلاً لا ینعقد له ظهور فی العموم، وإنّما ینعقد له ظهور فی ما عدا الخاص المتصل به . إذا قلنا أنّ الخاص المنفصل فی الخطابات الشرعیه هو بمثابه الخاص المتصل، فهذا معناه أنّ الخاص مطلقاً والقرینه مطلقاً، سواء کانت متصله، أو کانت منفصله تکون هادمه لأصل الظهور، بمعنی أنّ العام لا ینعقد له ظهور أصلاً إلاّ فی ما عدا الخاص، ولو کان الخاص منفصلاً، هذه النتیجه لابدّ أن نلتزم بهذا اللازم، وهو لا یلتزم به، ویفرّق بین القرینه المنفصله والقرینه المتصله، القرینه الهادمه للظهور هی القرینه المتصله، أمّا القرینه المنفصله، فلا ـ تکون هادمه لأصل الظهور، وإنّما هی تُعارض العام فی الحجیه، یعنی هی تتقدم علیه فی الحجیه لا أنّها تکون رافعه لأصل ظهوره .

ص: ۸۴

وهنـاك لوازم أخرى أيضـاً تتقـدّم على هـذا من قبيل ـــــــــ مثلًا ـــــــــ مسأله انقلاب النسـبه التى لا يؤمن بها، ينبغى يناءً على هذا الكلام أن نلتزم بانقلاب النسـبه؛ لأنّ المخصـص لأحد العامّين من وجه بناءً على هذه النظريه سوف يكون رافعاً لأصـل ظهور هـذا العام من أساسه، بحيث لا ينعقـد لهذا العام ظهور فى العموم والشـمول، وإنّما ينعقد له ظهور فى ما عدا الخاص، وإذا كـان أصل ظهوره فى ما عـدا الخاص بطبيعه الحال يكون أخص مطلقاً من العام الآخر، فيخصـصه، وهـذا هو معنى نتيجه انقلاب النسبه ، وهو لاـ يلتزم بـذلك، هو يرى أنّه بالرغم من تخصـيص العام الأول بالمخصـص، لكن النسـبه بين العامين من وجه تبقى على حالها لا تتغير، بينما بناءً على هـذا لابـدّ أن تتغيّر؛ لأنّ المخصـص لأحـد العامّين من وجه بعـد افتراض كونه بحكم المتصـل ويكون هادماً لأصل الظهور . إذن: هـذا العام الأول لا ينعقـد له ظهور إلا فى ما عدا الخاص ، أصـلًا لا ينعقد له ظهور فى العموم والشـمول، فتكون النسـبه بينه وبين العام الآخر الباقى على عمومه هى نسـبه الخاص إلى العام لا نسـبه العامين من وجه، فلابـدّ أن يكون مخصصاً له وهو بحسب النتيجه هى نفس نتيجه انقلاب النسبه .

إذن: مسـأله أنّ ديـدن الشـارع وعادته جرت على تقطيع المتصـلات، بمعنى أنّ الشارع له كلام واحـد يتضـمّن مطلباً واحـداً، هو يقطع فى هـذا الكلام الواحد، جرت عادته على أن يذكر العام فى وقت آخر، مع كونهما كلاماً واحداً يتضـمّن مطلباً واحداً، هذا من الصـعب تصـديقه؛ إذ لاـ دليـل عليه ولاـ قرينه. نعم، الشـىء المسلّم والـذى لاـ يمكن التشـكيك به هـو وجود المخصـصات المنفصـله، لكن هـذا لا يعنى تقطيع الكلام الواحد، وإنّما يعنى أنّ هناك كلامين منفصـلين، أحدهما عام والآخر خاص، لكنّهما كلامان لا أنّه كلام واحـد وهو فرّق بينهما؛ بل عنـد الشارع كلامان وله مطلبان قال أحدهما فى وقتٍ، وقال الآخر فى وقتٍ آخر، وهذا هو معنى القرائن المنفصـله والمخصـصات المنفصـله، لا يمكن إنكار أنّ الشارع جرت عادته على أن يذكر العام، ثمّ يذكر مخصـصات له، لكن هذا لا يعنى التقطيع فى الكلام الواحد، الذى يراد إثباته فى المقام هو أنّ هذا الخاص فى الكلام الواحد هو أساساً متصلٌ بالعام، لكن الشارع جرت عادته على التقطيع، فإذن: هو بحكم المتصل. هـذا هو الـذى نقول أننا لا نسـلمه، وأمّا أن يكون للشارع مخصصات منفصله، هذا لا جدال فيه، ما أكثر المخصصات المنفصله، لكن هذا لا يعنى التقطيع فى الكلام الواحد، وإنّمـا يعنى أنّ هنـاك كلامـان للشـارع، تـاره يقول: (أكرم العلمـاء) هـذا كلاـم، وهنـاك كلاـم آخر للشارع هو (لا تكرِم فساق العلماء) كلامان مسـتقلان، والنسبه بينهما هى نسبه العموم والخصوص المطلق، لكن هذا لا يعنى أنّهما كلام واحد ومطلب واحد والشارع قطّعه وفصّله إلى أجزاء وجعل بينها فواصل زمنيه بحيث أنّ العرف يلغى هـذه الفواصل الزمنيه ويعتبرها أنّها بمثابه عـدم الفواصل .

على كـل حـال، من هنـا يظهر أنّه لاـ وجه لفرض الاتصال بين دليل لا ضـرر وبين الأدله العامّه المثبته للتكليف حتى يتقـدّم عليها دليل لا ضـرر بهـذا الوجه؛ لأنّه ـــــــــ نرجع إلى نفس المطلب السابق ـــــــــ دليل لا ضـرر ينبغى أن تُلحظ نسـبته إلى كل واحـدٍ واحـدٍ من هذه الأدله والنسـبه بينهما هى نسـبه العموم والخصوص من وجه، فما هو وجه التقديم ؟ وأمّا مسأله أنّ هذه كلّهـا نجمعهـا فى مـا نسـميه بمجموع الأدله، هـذا يرِد عليه إشـكال السـيد الخوئى(قـدّس سـرّه) وهو أنّه ليس لـدينا دليل يُسـمّى بمجموع الأدله حتى نلحظ النسبه بينه وبين دليل لا ضرر، ونقول أنّ النسبه بينهما هى نسبه العموم والخصوص المطلق.

نعم، يمكن توجيه هذا الوجه الثالث، وإن كان لا يخلو من بعد، توجيهه بما يرجع إلى الحكومه ـــــــــ التى سيأتى الحديث عنهـا، أحـد الوجوه الآـتيه فى التقـديم هو مسأله الحكومه ـــــــــ وهو أن يقـال: أنّ تقـديم دليل لا ضـرر على الأدله العامّه المثبته للتكليف ليس مبنياً على أسـاس ملاـحظه النسـبه بينه وبين مجموع الأـدله كمـا ذُكر فى أصـل الوجه الثـالث كى يرِد عليه إشـكال السـيد الخوئى(قدّس سـرّه)، وإنّما المقصود أنّ مفاد دليل لا ضرر هو نفى الحكم الضررى، فحينما ينفى الحكم الضررى هو فى الحقيقه لا يكون ناظراً إلى تفاصيل الأحكام الضرريه، وإلى أدله كل حكم ضررى على حِده، وإنّما هو ينفى واقع الحكم الضـررى من دون أن يتعنـون بعنـوان معيّن، فيقـول: أنـا أنفى كـل حكمٍ ضـررى، وليس نـاظراً إلى أنّ هـذا الحكم الضـررى هو وجوب الوضوء الثابت بهذا الدليل، وجوب الغسل الثابت بذاك الدليل، هذه الخصوصـيات كلّها ملغيه فى مقام نظر دليل لا ضرر إلى الأحكـام الضـرريه، هو ينظر إلى واقع الحكم الضـررى، فـإذن: ما ينفيه دليل لا ضـرر هو عباره عن كل حكم يكون ضـررياً، نسـتطيع أن نقول أنّ دليـل لاـ ضـرر بناءً على هـذا يكون ناظراً إلى جميع الأحكام الضـرريه نظره إجماليه لا نظره تفصـيليه بحيث تكون العنـاوين مأخوذه بنظر الاعتبار، كلا ، كل حكمٍ ضـررى فى الشـريعه يكون منفياً بـدليل لا ضـرر . فمن هنا يكون هو ناظراً إلى جميع التكـاليف، جميع الأـدله المثبته للتكاليف الشـرعيه، وهـذا يرجع فى الحقيقه إلى الحكومه التى سـيأتى الحـديث عنها . يمكن توجيه هذا الوجه الثالث بهذا، لكنّه يوجب إدخاله فى وجهٍ آخر يأتى الحديث عنه إن شاء الله تعالى .

الوجه الرابع: أن يقال أنّ الأمر فى المقام، عندما نواجه مشكله أنّ النسبه بين دليل لا ضرر والدليل المثبت للتكليف هى نسبه العموم والخصوص من وجه، فلماذا نقدّم دليل لا ضرر على الدليل المثبت للتكليف ؟ لماذا لا نعكس، بأن نقدّم الدليل المثبت للتكليف على دليل لا ضرر ونلتزم بثبوت الحكم الضررى ؟

هذا الوجه يقول: أنّ الأمر فى الحقيقه يدور بين ثلاثه احتمالات:

الاحتمال الأول: أن نقدّم دليل لا ضرر على جميع الأدله المثبته للتكاليف . وهذا الاحتمال هو الذى يُراد إثباته .

الاحتمال الثانى: أن نقدّم جميع الأدله العامّه المثبته للتكليف على دليل لا ـ ضرر ، فبالنتيجه نلتزم بوجوب الوضوء الضررى، وبوجوب الغسل الضررى و.........الخ .

الاحتمال الثالث: أن نقدّم بعض تلك الأدله العامّه المثبته للتكليف على دليل لا ضرر ، ولا نقدّم بعضها الآخر عليه .

يلزم من الاحتمال الثالث محذور الترجيح بلا مرجّح، يعنى لماذا نقدّم بعض الأدله العامّه المثبته للتكليف على دليل لا ضرر دون بعض ؟ ما هو الموجب لهذا الترجيح، فيلزم منه هذا المحذور الذى ذكرناه . أمّا الاحتمال الثانى فمحذوره هو أنّه يلزم منه إلغاء دليل لا ضرر، بمعنى أنّه لن يبقى مورد لدليل لا ضرر أصلاً، وهذا يعنى لغويه هذا الدليل؛ وحينئذٍ يتعين الاحتمال الأول، فوضلنا إلى النتيجه، وهى أنّ دليل لا ضرر يتقدّم، لكن تقدّمه لا بالأخصّيه ولا بالأظهريه، وإنّما يتقدّم بنكته أنّ عدم تقديمه يستلزم إمّا الوقوع فى محذور الترجيح بلا مرجّح، وإمّا محذور أن يبقى دليل لا ضرر بلا موردٍ ، بينما إذا قدّمنا دليل لا ضرر على الأدله العامّه المثبته للتكليف لا يلزم هذا المحذور؛ لأنّ الأدله العامّه المثبته للتكليف يبقى لها مورد عندما نقدّم دليل لا ضرر عليها، يبقى وجوب الوضوء فى حاله عدم كونه ضررياً، وهكذا سائر الأدله الأخرى . العكس يلزم منه إلغاء دليل لا ضرر وإبقائه بلا مورد، فيتعيّن أن يقال أنّ دليل لا ضرر يتقدّم على جميع الأدله العامّه المثبته للتكليف.

أجاب السيد الخوئى(قدّس سرّه) (۱) عن هذا الوجه بأنّ الدليلين المتعارضين بنحو العموم من وجه، مرّه نفترض أنّ العموم فى أحدهما يكون مستنداً إلى الوضع، ويكون العموم فى الآخر مستنداً إلى مقدّمات الحكمه؛ حينئذٍ يقدّم ما يكون عمومه بالوضع على ما يكون عمومه بمقدمات الحكمه . وهذا التقديم يكون واضحاً؛ لأنّ الأرجحيه تكون للعموم الوضعى على العموم الإطلاقى، وهذا ثابت فى محله، فيقدّم ما يكون عمومه بالوضع على العام الآخر . وإذا كان كل منهما عمومه ثابت بمقدّمات الحكمه، فى هذه الحاله لا توجد أرجحيه، يتعارضان ويتساقطان؛ وحينئذٍ يُرجع إلى دليلٍ آخر، إمّا عموم وإطلاق، وإذا لم يكن هناك إطلاق وعموم فوقانى نرجع إلى الأصول العمليه . يقول (قدّس سرّه) : بعد بيان هذه الكبرى الكليه؛ حينئذٍ نقول: فى محل الكلام لابدّ من النظر إلى الدليل المعارض لدليل لا ضرر الذى هو الدليل المثبت للحكم الضررى بنحو الإطلاق . إذا كان عموم هذا الدليل بالإطلاق؛ حينئذٍ يسقط الظهوران؛ لأنّ عموم دليل لا ضرر أيضاً بالإطلاق ومقدّمات الحكمه، فيسقط الظهوران ويرجع حينئذٍ إلى الأدله الأخرى . وأمّا إذا كان عموم هذا المعارض ثابت بالوضع؛ حينئذٍ يتقدّم هذا الدليل على دليل لا ضرر؛ وحينئذٍ لابدّ من التفكيك بين الموارد، وهذا التفكيك إذا توصّلنا إليه لا يلزم منه محذور الترجيح بلا مرجّح؛ وذلك لوجود المرجّح، وهو أنّ هذا المعارض عمومه عموم وضعى فى حين أنّ عموم لا ضرر عموم إطلاقى، والعموم الوضعى يتقدّم على العموم الإطلاقى، بينما ذاك الدليل عمومه إطلاقى، فلا يتقدّم على دليل لا ضرر . هذا التفكيك والتبعيض الذى هو الاحتمال الثالث من الاحتمالات التى ذكر أنّ الأمر يدور بينها، وهو أن نقدّم بعض الأدله العامّه المثبته للتكليف على دليل لا ضرر دون بعضٍ، وكان المحذور الذى يلزم منه هو لزوم الترجيح بلا مرجح . السيد الخوئى(قدّس سرّه) يقول لا يلزم منه ذلك .

۱- دراسات فى علم الأصول، تقرير بحث السيد الخوئى للسيد الشاهرودى، ج۳، ص۵۱۳.

لكن السيد الشهيد(قدّس سرّه) (١) اعترض على هـذا الجواب: بأنّ هـذا الجواب لا يحل المشـكله؛ لأنّ هذا الجواب بالنتيجه يغيّر المحـذور من كونه محـذور الترجيـح بلا مرجّح إلى المحذور الذى يلزم من الاحتمال الثانى والذى هو أنه إذا قدّمنا جميع الأدله العـامّه المثبته للتكليف على دليـل لا ضـرر يلزم منه لغويه قاعـده لا ضـرر، فهو قـد فرّ من محـذور الاحتمال الثالث، لكنه وقع فى محـذور الاحتمـال الثانى؛ لأنّه بالنتيجه بناءً على ما ذكره سوف تتقـدّم جميع الأدله العامّه المثبته للتكليف على دليل لا ضـرر، إمّا باعتبار أنّ عمومها عموم وضـعى فتتقدّم عليه، وإمّا بالتساقط ، بالنتيجه سوف يبقى لا ضـرر بلا مورد؛ لأنّه إمّا يسقط دليل لا ضرر بالمعـارضه مع مثله بالمعـارضه إذا كـان عمومه عموم إطلاـقى، وسوف لن نعمل بـدليل لا ضـرر، وإمّا أن يتقـدّم الـدليل المثبت للتكليف إذا كان عمومه عموماً وضـعياً على دليل لا ضـرر، فبالنتيجه يبقى لا ضرر بلا مورد، ويلزم منه لغويه دليل لا ضرر، فوقعنا فى محذور الاحتمال الثانى .

لكن بالرغم من هـذا، هل يمكن على أساس ما ذكره السيد الشـهيد(قـدّس سرّه) تتميم الـدليل الرابع ؟ يعنى أن نقول أنّ الدليل الرابع تـام بمجرّد أن نقول بأنّ ما ذكره السـيد الخوئى(قـدّس سرّه) إنّما هو دفع للمحـذور الـذى يرِد على الاحتمال الثالث، لكنّه يثبت به المحذور الوارد على الاحتمال الثانى ؟

وبعباره أخرى: إنّ بطلان الاحتمال الثالث والاحتمال الثانى هل يكفى لتثبيت الاحتمال الأول الذى هو المطلوب فى المقام ؟

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

١- مباحث الأصول، تقرير بحث السيد محمد باقر الصدر للسيد كاظم الحائرى، ج۴، ص۶۱۸.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام فى الوجه الرابع لتقديم دليل لا ضرر على الأدله العامّه المثبته للتكليف، وذكرنا جواب السيد الخوئى(قدّس سرّه) عليه، وكذلك ذكرنا اعتراض السيد الشهيد(قدّس سرّه) على جواب السيد الخوئى(قدّس سرّه) .

تنبيه :

هنا يوجد تنبيه، وهو أنّ السيد الخوئى(قدّس سرّه) عندما افترض أنّ عموم الدليل المعارض وشموله هو بالإطلاق؛ لأنّ هناك تعارض بين إطلاقين، إطلاق الدليل المثبت للتكليف، وإطلاق دليل لا ضرر، يعنى إطلاقين ثابتين بمقدمات الحكمه. السيد الخوئى(قدّس سرّه) مباشره افترض التساقط؛ وحينئذٍ قد يُسأل: لماذا لا نُعمِل قواعد باب الترجيح ؟ فهنا دليلان تعارضا، فلماذا لا نرجع إلى مرجّحات باب التعارض ؟

السيد الخوئى(قدّس سرّه) لديه إشكال فى الرجوع إلى مرجحات باب التعارض فى ما إذا كان المتعارضان ثابتين بالإطلاق ومقدّمات الحكمه، يعنى هو يرى أنّ مرجحات باب التعارض مختصّه بما إذا كان التعارض بالدلاله اللّفظيه والوضع، عندما يكون هناك تعارض بين دليلين عامّين، وكل منهما عمومه ثابت بالوضع، تأتى مرجّحات باب التعارض، فترجّح هذا الموافق للكتاب، أو ترجّح هذا المخالف للعامه ......الخ . أمّا إذا كان إطلاق كلٍ منهما ثابت بالإطلاق ومقدّمات الحكمه، هو يرى عدم شمول باب الترجيح لهما؛ ولذا انتقل إلى التساقط؛ لأنّه فرض إطلاقين، قاعده لا ضرر فيها إطلاق، والمعارض كالدليل المثبت للتكليف كذلك فُرض أنّ عمومه بنحو الإطلاق ومقدّمات الحكمه، هو لا يرى أنّ دليل الترجيح بالمرجّحات المعروفه يشمل هذه الحاله؛ ولذا قال: (إذا كانا مطلقين، تساقطا) بالنتيجه هو يريد أن يقول أنّ تقديم بعض الأدله على القاعده دون البعض الآخر ليس ترجيحاً بلا مرجّح . هذا جوابه عن الوجه الرابع .

السيد الشهيد(قدّس سرّه) اعترض على هذا الجواب، بأنّه ليس جواباً عن أصل هذا الوجه، وإنّما هو دفع للمحذور الوارد على الاحتمال الثالث، لكنّه التزام بالمحذور الوارد على الاحتمال الثانى، بمعنى أنّ القاعده حتى بناءً على ما قاله من أنّه إذا كان مقابله عموم، يتقدّم العموم على القاعده، وإذا كان مقابل القاعده إطلاق يتساقطان، بالنتيجه هذا يؤدى إلى سقوط القاعده بالمرّه، إمّا بتقديم العام عليها، وإمّا بالتساقط، القاعده تبقى بلا مورد، وهو معنى الإلغاء وهو المحذور الذى يترتّب على تقديم جميع الأدله المثبته للتكليف على القاعده . السيد الشهيد(قدّس سرّه) يقول أنّ ما ذكره السيد الخوئى(قدّس سرّه) أيضاً يؤدى إلى هذا المحذور؛ لأنّ القاعده تبقى بلا مورد؛ لأنّه إن كان عموم المقابل لها ثابتاً بالوضع، يتقدّم على القاعده، فلا يُعمل بها، وإن كان عمومه ثابتاً بالإطلاق، يتساقطان، وأيضاً لا يعمل بالقاعده، فإذن: يلزم سقوط القاعده رأساً، وعدم بقاء موردٍ لها، وهذا إلغاء للدليل، ويلزم لغويته، وبالتالى نقع فى هذا المحذور . فإذن: هذا الجواب لا يصلح أن يكون جواباً عن هذا الوجه؛ لأنّ صاحب هذا الوجه يبقى مصراً على تعيّن تقديم القاعده على جميع الأدله؛ لأنّه لو لم نقدّم القاعده على جميع الأدله، يلزم محذور إلغاء القاعده، فلابدّ من تقديم القاعده على جميع الأدله . وهذا هو أصل الوجه الرابع وهو تعيّن تقديم القاعده على جميع الأدله المثبته للتكليف والأحكام الأوليه . غايه الأمر هو بأصل الوجه قال إن لم نفعل ذلك، فإمّا أن نقدّم جميع الأدله على القاعده،

فیلزم إلغاء القاعده، أو نقدّم بعض الأدله، فیلزم الترجیح بلا مرجّح . السید الخوئی(قدّس سرّه) قال هذا الترجیح بلا مرجّح لا یلزم ، لکن مع ذلک یلزم إلغاء القاعده، فیبقی الدلیل علی حاله، یقول: إمّا أنّ نقدّم القاعده علی جمیع الأدله، وإلّا یلزم إلغاء القاعده، سواء قدّمنا جمیع الأدله علی القاعده یلزم إلغاء القاعده، أو قدّمنا بعض الأدله علی القاعده، والتزمنا بالتساقط فی البعض الآخر، أیضاً یلزم من هذا إلغاء القاعده وبقاءها بلا مورد . ومن هنا یظهر أنّ جواب السید الخوئی(قدّس سرّه) لا یدفع أصل الوجه؛ بل یبقی أصل الوجه علی حاله، ویقول لابدّ من تقدیم القاعده علی جمیع الأدله المثبته للتکلیف، فهذا لا یصلح أن یکون جواباً عن أصل الوجه الرابع .

ص: ۹۰

لکن، هل هذا الجواب ودفع إیراد السید الخوئی(قدّس سرّه) عن أصل الوجه الرابع یکفی لتتمیم الوجه الرابع وجعله وجهاً تامّاً لإثبات تقدیم القاعده علی الأدله المثبته للتکلیف، أو لا؟

قد یقال: أنّ هذا لا یکفی لتتمیم الوجه . حتی لو جاوبنا عن السید الخوئی(قدّس سرّه)، وقلنا أنّ جوابه لم یصنع شیئاً؛ وإنّما نقل المحذور من مکان إلی مکان آخر، فبدلاً من محذور الترجیح بلا مرجح، وقعنا فی محذور إلغاء القاعده وبقائها بلا مورد ، لکن هذا هل یکفی لتتمیم الدلیل الرابع وإثبات أنّ القاعده تتقدّم علی جمیع الأدله المثبته للتکلیف ؟ ما نرید إثباته هو تقدّم القاعده علی جمیع الأدله المثبته للتکلیف، من دون فرقٍ بین أن یکون عموم هذه الأدله وشمولها لماده الاجتماع بالوضع، أو بالإطلاق . نحن عندما نقدّم دلیل القاعده لا نلاحظ أنّ الدلیل المثبت للتکلیف عمومه وضعی أو إطلاقی . دفع اعتراض السید الخوئی(قدّس سرّه) بالبیان الذی ذکره السید الشهید(قدّس سرّه)، قد یقال أنّه لا یکفی لتتمیم أصل الوجه لإثبات ما هو المقصود، وقلنا أنّ المقصود هو تقدیم القاعده علی جمیع الأدله المثبته للتکلیف؛ لأنّه حینئذٍ بالإمکان أن یقال: إذا کان المحذور هو إلغاء القاعده، أو إبقاءها بلا مورد؛ حینئذٍ بالإمکان أن نفر من هذا المحذور ولا نقع فیه، بأن نلتزم بأنّ عموم المعارض للقاعده إذا کان عموماً وضعیاً، فأنّه یتقدّم علی القاعده بأرجحیته، أو بأقوائیته، وأمّا إذا لم یکن وضعیاً، هنا نلتزم بتقدّم القاعده علیه فراراً عن الوقوع فی محذور إلغاء القاعده وبقائها بلا مورد .

إذن: الوجه الرابع حتی بعد دفع اعراض السید الخوئی(قدّس سرّه) علیه ، فیه هذا النقص، هو یقول فی الدلیل: لابدّ من تقدیم القاعده علی جمیع الأدله؛ لأنّ عدم تقدیم الأدله علیها یلزم منه إلغاء القاعده، نقول له: إذا قدّمنا جمیع الأدله علی القاعده یلزم منه الوقوع فی محذور إلغاء القاعده وعدم بقاء مورد لها . أمّا إذا قدّمنا البعض، وهی العمومات فقط، والتزمنا فی الإطلاقات بتقدّم القاعده علیها، سوف لن یلزم هذا المحذور . وهذه النتیجه لا تنفعنا؛ لأننا نرید أن نثبت تقدّم القاعده علی جمیع الأدله حتی إذا کانت عمومات، ومن هنا یحتاج هذا الدلیل إلی ترمیم، یحتاج إلی أن نضم إلیه شیئاً آخر لکی ینتج هذه النتیجه، وهذا الترمیم یکون بهذا البیان، بأن یقال:

ص: ۹۱

إنّ قاعده لا ضرر بمفادها الذى هو نفى الحكم الضررى تكون نصّاً فى نفى الحكم الضررى فى الجمله فى الشريعه المقدّسه بنحو الموجبه الجزئيه، وهذا غير قابل لرفع اليد عنه؛ لأنّ دليل لا ضرر نصّ فى ذلك، وإذا أردنا أن نتمم الوجه الرابع نفسّره بهذا التفسير: هو يقول أنّ دليل لا ضرر هو نصٌ وصريح فى رفع الحكم الضررى فى الجمله وبنحو الموجبه الجزئيه، فإذا كان نصّاً فى ذلك، هذا يوجب أن يشكل عندنا علماً إجمالياً بأنّ بعض الأدله المثبته للتكليف على الإطلاق، يعنى حتى لو كان ضررياً، سواء كانت عمومات، أو كانت مطلقات، بعض هذه الأدله كاذب، ومخالف للواقع؛ لأنّه لو كانت جميع هذه الأدله مطابقه للواقع لكنا قد خالفنا ما هو صريح ونص فى رفع بعض الأحكام الضرريه . هذه النصوصيه والصراحه فى دليل لا ضرر توجب أن يحصل لنا علم إجمالى بكذب بعض المطلقات والعمومات المثبته للتكليف مطلقاً؛ حينئذٍ أى دليل مثبت للتكليف، سواء كان عاماً أو خاصاً هو طرف من أطراف العلم الإجمالى، ويحتمل أن يكون هو المخالف للواقع، والدليل الثانى أيضاً يحتمل أن يكون هو المخالف للواقع..........وهكذا. وبالتالى هذا يوجب التعارض بين نفس الأدله المثبته للتكليف المطلقات والعمومات، وهذا التعارض ناشئ من أننا نعلم أنّ بعضها مخالف للواقع، ونطبّق قواعد باب العلم الإجمالى عليها؛ وحينئذٍ يقع التعارض فيما بينها، ولا يمكن تشخيص ما هو المخالف فى مقابل غيره؛ فحينئذٍ لابدّ من الالتزام بالتساقط، هذه الأدله المتعارضه نتيجه العلم الإجمالى الذى ذكرناه؛ حينئذٍ تتساقط، يعنى لا يمكن الالتزام بهذا الدليل فى مورده مهما كان عاماً، أو مطلقاً ، ولا بذاك الدليل ....وهكذا؛ لأنّ كل واحدٍ منها هو طرف للعلم الإجمالى، ويحتمل أن يكون مخالفاً للواقع، وبعد تساقط هذه الأدله جميعاً، العمومات والمطلقات، يُرجَع إلى قاعده لا ضرر، وبهذا توصلنا إلى الرجوع إلى القاعده فى جميع الموارد، سواء كان معارضها عاماً، أو مطلقاً، فى جميع الموارد نرجع للقاعده وهذا يعنى أنّه عملنا بالقاعده فى جميع الموارد، وهذا هو المطلوب، لكن بعد ضميمه هذه النكته، وإلاّ مجرّد الاقتصار على مسأله محذور إلغاء القاعده وبقائها بلا مورد لا ينتج إلاّ عدم تقديم جميع الأدله على القاعده؛ لأنّ تقديم جميع الأدله على القاعده ينتج هذا المحذور ، لكنه لا ينتج لنا تقديم القاعده على جميع الأدله؛ لأننا لو بعّضنا والتزمنا بتقديم القاعده على المطلقات وعدم تقديمها على العمومات؛ بل تقديم العمومات عليها، لما وقعنا فى هذا المحذور، وهذا ليس هو ما نريد إثباته، فلابدّ من إضافه هذه النكته الجديده وهى مسأله النصوصيه والصراحه فى قاعده لا ضرر، فإنّ هذه توجب حصول علم بكذب بعض الأدله ومخالفه بعض هذه الأدله للواقع، وهذا العلم الإجمالى يوجب وقوع التعارض فى ما بين تلك الأدله أنفسها بقطع النظر عن قاعده لا ضرر، نفس هذه الأدله كلّها عمومات كلّها مطلقات، هذا يثبت الحكم مطلقاً ولو كان ضررياً، وذاك يثبت الحكم مطلقاً ولو كان ضررياً......الخ. أنا أعلم أنّ بعضها غير مطابق للواقع؛ لأنّه لا يمكن أن تكون هذه الأدله كلّها باقيه على إطلاقها وعلى عمومها؛ لأنّ هذا يلزم منه مخالفه ما هو نص فى أنّ بعض الأحكام الضرريه مرفوعه، فإذن: لابدّ أن يكون بعض هذه العمومات ورد عليها التخصيص، وبعض هذه المطلقات ورد عليها التقييد، وليست باقيه على عمومها، بعضها لا يشمل الحكم الضررى، إمّا بالتقييد أو بالتخصيص، لكننا لا نعلم ما هو ، يوجد علم إجمالى وكل الأطراف تكون طرف لهذا العلم الإجمالى، فتتعارض هذه الأدله وتتساقط، فيُرجَع إلى قاعده لا ضرر ويثبت المقصود بذلك . هذا هو توجيه الوجه الرابع لكى ينتج النتيجه المطلوبه فى محل الكلام .

قد يقال: هناك مرحله قبل أن نحكم بتساقط الأدله المثبته للتكليف المتعارضه نتيجه العلم الإجمالى والرجوع إلى قاعده لا ضـرر فى جميع الموارد، قبـل هـذه لمـاذا لا ـ نلتزم بتقـديم العمومات على المطلقات ؟ بناءً على أنّ التعارض إذا حصل بين عام ومطلق، يُقـدَم العـام، باعتبار أنّ دلالته على العموم دلاله تنجيزيه لا تتوقف على مقـدّمه أخرى سوى الوضع المفروض وجوده فى المقام، بينما دلاله المطلق على العموم دلاله تعليقيه متوقفه على مقـدمات الحكمه، وإحـدى أهم مقـدمات الحكمه هى عدم القرينه على الخلاف، حيث إذا كانت هناك قرينه على الخلاف؛ حينئـذٍ لا ينعقـد للمطلق إطلاق لوجود قرينه على الخلاف، فإذن: هو دلالته على العموم والشـمول موقوف على مقـدمات الحكمه وعلى عـدم وجود قرينه على الخلاـف والوضع يعتـبر قرينه على الخلاـف؛ ولـذا عنـدما يتعارض دليلٌ عمومه عموم تنجيزى ثابت بالفعل مع دليل عمومه عموم تعليقى معلّق على عـدم هذا، طبعاً هذا يتقدّم على ذاك؛ لأـنّ هـذا يكـون رافعـاً لموضـوع الشـمول والعموم فى المطلق؛ لأـنّ العموم والشـمول موقوف على عـدم القرينه على الخلاف، والدليل الوضعى يعتبر قرينه.

الإشكال يقول: لماذا لا نطبّقها فى محل الكلام ؟ ألست فرضت أنّ نتيجه العلم الإجمالى يقع التعارض بين الأدله المثبته للتكليف بأنفسـها ؟ هـذه الأـدله المثبته للتكليف الشـامله لعمومـات مثبته للتكليف، ومطلقـات مثبته للتكليف، هـذه نعلم إجمالاً أنّ بعضـها كاذب مخالف للواقع، فيقع التعارض فيما بينها، لماذا التزمنا بالتساقط والرجوع إلى قاعده لا ضـرر ؟ لماذا لا نقدم العمومات على المطلقات باعتبار أننا فرغنا عن أنّ العام يتقدّم على المطلق.

أجيب عن هـذا الإشـكال: بأنّ هـذا التقـديم ________ تقـديم العام على المطلق ________ يلتزم به عندما يكون التعارض بين الـدليلين تعارضـاً ذاتيـاً، للنكته التى ذكرناهـا وهى أنّ دلاـله العـام تنجيزيه بينمـا دلاـله المطلق تعليقيه، فتكون دلاـله المطلق على العموم معلّقه على عدم وجود قرينه على الخلاف، وهذا يصـلح أن يكون قرينه على الخلاف، وبهذا يتقدّم العام على المطلق، أمّا عنـدما يكون التعـارض بينهمـا ليس ذاتيـاً، لا ـ يوجـد تعارض ذاتى بين دليلين أحـدهما يقول يجب الوضوء، ويـدل على وجوب الوضوء حتى إذا كان ضـررياً بالعموم، ودليل آخر يدل على لزوم المعامله حتى إذا كان لزوم المعامله ضـررياً، لكن بالإطلاق، لا يوجـد تعـارض ذاتى بينهمـا، لوضوح إمكـان الاـلتزام بكلٍ منهما . وإنّما التعارض بينهما عرضـى، والتنافى بينهما بالعرض وليس بالـذات، بمعنى أنّه نتيجه تشـكّل العلم الإجمالى الـذى ذكرناه والـذى نشأ من افتراض نصوصـيه لا ضـرر فى رفع بعض الأحكام الضـرريه فى الشـريعه المقـدّسه، من هنا نشأ علم إجمالى، هـذا العلم الإجمالى هو الـذى أوجب التعارض بين هـذه الأدله، حيث التنـافى والتعـارض بين هـذه الأـدله ليس ذاتيـاً، وإنّما هو بالعرض، مثل هـذا التنافى والتعارض بالعرض الناشـئ من تشـكل العلم الإجمـالى لا ـ يُقـدّم فيه العـام على المطلق، وبهـذا نصل إلى النتيجه التى قلناها، وهى أنّه فى المقام لابـدّ من الالتزام بتساقط هـذه الأدله باعتبار التعارض والرجوع إلى قاعده لا ضـرر فى جميع الموارد، وهذا هو المطلوب . هذا هو توجيه الوجه الرابع لكى ينتج النتيجه المطلوبه .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

بعد تعديل الوجه الرابع، قلنا اعتُرض عليه باعتراضين، ذكرنا الاعتراض الأول، ومحاوله دفعه بما تقدّم .

الاعتراض الثانى على الوجه الرابع المعدل: (الوجه الرابع كان يعتمد على كون لا ضرر نصّاً فى نفى الحكم الضررى فى الجمله بنحو القضيه المهمله) . الاعتراض الثانى يقول: أنّ نصوصيه لا ضرر فى نفى الحكم الضررى فى الجمله، وإن كانت توجب العلم الإجمالى بتخصيص العمومات وتقييد المطلقات بنحو القضيه المهمله، لكنّ هذا إنّما يوجب العلم بالتخصيص أو التقييد فى البعض من المطلقات والعمومات، بمعنى أنّ ما نعلمه بسبب هذه النصوصيه هو أنّ بعض المطلقات مقيده ولا تشمل موارد الضرر، وبعض العمومات مخصصه ولا تشمل موارد الضرر، فالذى يسقط عن الحجيه إنّما هو بعض العمومات وبعض المطلقات، فلا تكون حجّه فى العموم ولا فى الإطلاق؛ للعلم الإجمالى بتقييد بعض العمومات وبعض المطلقات . إذن: بعض العمومات على الإجمال تسقط حجيته فى الإطلاق وفى العموم، وهذا معناه أنّ البعض الباقى غير المعيّن من العمومات والمطلقات يبقى إطلاقها وعمومها على حجّيته بالرغم من عدم تعيينه . إذن: إذا لاحظنا العمومات والمطلقات المثبته للتكليف، نعلم أنّ بعضها سقطت حجيته فى الإطلاق والعموم، لكن البعض الباقى هو باقٍ على حجيته فى الإطلاق والعموم؛ وحينئذٍ يقع التعارض بين هذا البعض الباقى على حجيته من العمومات والمطلقات، وبين إطلاق دليل لا ضرر، والمفروض أنّ التعارض بينهما بنحو العموم والخصوص من وجه، فيتعارضان ويتساقطان؛ وحينئذٍ لا يمكن الرجوع إلى قاعده لا ضرر، فلا يتم هذا الوجه .

من الواضح أنّ هذا الاعتراض مبنى على أن نلتزم بأنّ الإطلاقات عندما تتعارض بسبب العلم الإجمالى بتقييد بعضها على الإجمال، بحيث المعارضه بين المطلقات تكون بسبب العلم الإجمالى بتقييد بعضها، لكن لا نعلم ایّ بعضٍ منها هو الذى شمله التقييد، وأىّ مطلقٍ لم يقيّد، لكن نعلم إجمالاً بأنّ بعض المطلقات مقيّده، فيحصل علم إجمالى، أطرافه هى جميع المطلقات . فلو كان لدينا مائه مطلق، وعلمنا أنّ عشره منها مقيّده، هذا معناه أننا نعلم إجمالاً أنّ بعض هذه المائه مطلق لم تبقَ حجّه فى إطلاقها، وكل مطلق من هذه المطلقات هو طرف فى هذا العلم الإجمالى . الكلام فى أنّ هذا العلم الإجمالى هل يوجب سقوط جميع هذه المطلقات عن الحجّيه، أو لا موجب لسقوطها جميعاً عن الحجّيه، وإنّما يسقط عن الحجّيه بعض غير معيّن منها، ويبقى البعض الغير المعين أيضاً على حجيّته .

ص: ۹۴

إذا قلنا بالثانى يكون هذا الاعتراض تامّاً؛ لأنّ هذا البعض الباقى على حجّيته، وإن لم يكن معيناً، لكن هناک مطلقات حجّه، وهى باقيه على حجّيتها فى الإطلاق، فتكون معارضه لإطلاق دليل لا ضرر وتمنع من الرجوع إليه، فيتم هذا الاعتراض .

وأمّا إذا قلنا أنّ هذا يوجب سقوط جميع المطلقات عن الحجّيه، كل مطلق هو طرف فى العلم الإجمالى لا تجرى فيه أصاله الإطلاق؛ لأنّ أصاله الإطلاق فيه معارضه بأصاله الإطلاق فى الباقى، وإجراء أصاله الإطلاق فى الجميع غير ممكن؛ لأنّه مخالفه

عمليه قطعيه للمعلوم إجمالاً حيث أننا نعلم إجمالاً بأنّ بعضها مقيّد، وإجراء أصاله الإطلاق فی البعض دون البعض ترجيح بلا مرجح، فتسقط جميع المطلقات عن الحجيه، إذا سقطت جميع المطلقات عن الحجّيه؛ حينئذٍ لا يكون هذا الاعتراض تاماً؛ لأنّ المطلقات سقطت عن الحجيه، فيسلم إطلاق لا ضرر عن المعارض، فيجوز الرجوع إليه .

إذن: القضيه مبنيه على تحقيق هذه الجهه التی تُذكر فی مكانٍ آخر، وهی : المطلقات عندما تتعارض فيما بينها بسبب العلم الإجمالی بتقييد بعضها غير المعيّن . فی هذه الحاله هل تسقط هذه المطلقات عن الحجيه جميعاً، أو لا ؟ إذا قلنا بسقوطها جميعاً عن الحجيه، فيتم الوجه الرابع ولا يرد عليه هذا الاعتراض، فيجوز الرجوع إلى إطلاق دليل لا ضرر بعد سقوط المطلقات بالتعارض. وأمّا إذا قلنا بعدم سقوط هذه المطلقات عن الحجيه جميعاً، وإنّما يبقى البعض غير المعيّن على حجيته، وهذا البعض يعارض إطلاق لا ضرر، ويمنع من الرجوع إليه، فيكون الاعتراض تامّاً .

بالنسبه إلى أصل توجيه الوجه الرابع، الوجه الرابع كان يعانی من مشكله، وهی أنّه لا يثبت لنا ما نريد وهو العمل بإطلاق لا ضرر فی جميع الموارد سواء كان فی مقابله دليل مطلق إطلاقه ثابت بالوضع، أو فی مقابله دليل إطلاقه ثابت بمقدّمات الحكمه . نحن نريد نقدّم دليل لا ضرر على الجميع، فلا نلاحظ أنّ دليل التكليف هل يدل على التكليف فی مورد الضرر بالعموم أو بالإطلاق، وإنّما مباشرهً نقدّم دليل لا ضرر على دليل التكليف، الوجه الرابع لا يستطيع أن يثبت هذا؛ لأنّه يعتمد على مسأله اللّغويه وبقاء لا ضرر بلا مورد.

ص: ٩٥

قد يقال: يكفى لدفع هذا المحذور أن نلتزم بتقديم لا ضـرر على خصوص ما إذا كان الدليل المثبت للتكليف فى مقابل لا ضـرر عمومه ثابت بمقدّمات الحكمه فقط، وأمّا إذا كان عموم الدليل المثبت للتكليف لمورد الضـرر ثابت بالوضع؛ فحينئذٍ نقدّمه على قاعده لا ضرر . وبناءً على هذا لا يلزم إلغاء قاعده لا ضرر وبقائها بلا مورد؛ بل يبقى لها مورد وهو جميع المطلقات .

فإذن: هذا الدليل لا يستطيع أن يثبت تقديم قاعده لا ضرر على جميع الأدله المثبته للتكليف، وترميمه كان بالاستعانه بالنصوصيه بأن يقال: (قاعده لا ضـرر نص فى نفى الحكم الضـررى فى الجمله، وبنحو القضـيه المهمله، هذه النصوصـيه صارت منشـئاً للعلم الإجمالى بكذب بعض الإطلاقات والعمومات، أى أنّ عمومها لمورد الضرر مخالف للواقع؛ لأنّ قاعده لا ضرر نص فى أنّ بعض الأحكـام الضـرريه منتفيـه، نفى الحكـم الضـررى، لكن فى الجمله، فصـارت سـبباً لتشـكيل العلم الإجمـالى، وأطراف هـذا العلم الإجمـالى هى كـل المطلقـات وكـل العمومات، تتعارض فيما بينها، تتساقط، فيُرجَع إلى إطلاق دليل لا ضـرر، ويُتمسك بإطلاق دليل لا ضرر فى جميع الموارد، وهى النتيجه المطلوبه لنا .

يمكن أن يقـال فى هـذا التوجيه: هـذا مبنى على افتراض أنّ حـديث لاـ ضـرر له دلالتان، دلاله صارت سـبباً فى العلم الإجمالى، وبالتـالى إيقـاع التعـارض بين المطلقـات والعمومـات المثبته للتكليف، وله دلاـله ثانيه وهى دلاله إطلاقيه يُرجع إليها بعـد تساقط المطلقات والعمومات بالتعارض فيما بينها، فكأنّ حديث لا ضرر له دلالتان:

الدلاله الأولى: دلاله وضـعيه، مدلولها قضـيه مهمله، مفادها هو نفى الحكم الضررى فى الشريعه المقدّسه فى الجمله، وحديث لا ضرر نص فى هذا المدلول .

الدلاله الثانيه: دلاله إطلاقيه ثابته بمقدّمات الحكمه، مفادها هو نفى الحكم الضررى فى جميع الموارد .

توجیه وتعدیل الوجه الرابع یفترض أنّ الدلاله الأولی لحدیث لا ضـرر التی هی القضـیه المهمله توجب العلم الإجمالی بأنّ بعض الأدله المثبته للتکلیف لم تبقَ علی إطلاقها . وهذا العلم الإجمالی یصـیر سـبباً للتعارض فی نفس المطلقات والعمومات فی الأدله المثبته للتکلیف، وهـذا التعـارض بینها یوجب تساقطها، فإذا سـقطت؛ فحینئـذٍ یُرجع إلی الـدلاله الثانیه التی هی دلاله إطلاقیه فی حـدیث لاـ ضـرر، فنرجع إلی إطلاـق حـدیث لاـ ضـرر ونتمسّک به لإثبات نفی الحکم الضـرری فی هـذا المورد وذاک المورد و.........وهکذا. الکلام یقع فی أنّ هذه الدلاله علی القضـیه المهمله ـــــــــ ویُعبّر عنها بالنصوصیه ـــــــــ ما هو جنسها ؟ أمّا الـدلاله الثانیه، فواضـحه، وهی دلاله إطلاقیه ثابته بمقـدمات الحکمه . الـدلاله الأولی هل هی دلاله مستقلّه فی قبال الـدلاله الأولی ؟ بحیث یکون لحـدیث لا ضـرر دلالتان مسـتقلتان، أحـداهما الدلاله علی القضـیه المهمله، والأخری الدلاله علی القضـیه المطلقه ؟ هل هذا هو المدعی ؟ أو أنّ المدعی هو أنّ هذه الدلاله لیست دلاله مسـتقله فی قِبال الدلاله الإطلاقیه، وإنّما هی دلاله تضـمنیه، یعنی ثابته فی ضـمن الدلاله الإطلاقیه . إذا کان المدعی أنّها دلاله مسـتقله فی قِبال الدلاله الإطلاقیه، فیکون لحدیث لا ضرر دلالتان . هل یمکن التصدیق بهذا والالتزام به ؟ طبعاً مع الالتفات إلی أننا نتکلّم عن الدلاله فی مرحله الدلاله التصدیقیه ولا نتکلّم عن الدلاله التصوریه، یعنی أننا نتکلّم عن أنّ مفاد حدیث لا ضـرر هو نفی الحکم الضرری فی الجمله علی مستوی الدلاله التصـدیقیه الجـدّیه، أنّ مراد المتکلّم هو نفی الحکم الضـرری فی الجمله؛ حینئـذٍ یُطرح هذا السؤال: هل یمکن أن یکون للکلام الواحـد علی مسـتوی الـدلاله التصـدیقیه الجدّیه النهائیه ؟ أن یکون له دلالتان تصدیقیتان جدّیتان بهذا الشـکل ؟ بحیث یقال أنّ حدیث لا ضرر له دلالتان تصدیقیتان جدّیتان، إحداهما للدلاله علی القضیه المهمله، والأخری علی القضیه المطلقه، فیقال حینئذٍ أنّ القضـیه الأـولی توجب حصول العلم الإجمـالی، وبالتـالی تساقط المطلقات والعمومات فیما بینها، ثمّ یُرجَع إلی الـدلاله الباقیه التی هی الـدلاله الإطلاـقیه، فیُتمسّـک بهـا لإثبـات نفی الضـرر فی جمیع الموارد . هـل یمکن أن یکون للـدلیل الواحـد دلالتـان تصـدیقیتان جـدّیتان، أو أنّ کل دلیل له دلاله تصـدیقیه جدّیه نهائیه ؟ بناءً علی هذا الفرض، هذا الکلام کأنه یفترض أنّ الکلام الواحـد تکون له دلالتان تصدیقیتان جدّیتان، بینما هذا الکلام لا یمکن قبوله، الکلام الواحد له دلاله تصدیقیه جدّیه واحده، ولا یکون له دلالتان تصدیقیتان جدّیتان . هذا إذا قیل أنها دلاله مستقله فی قِبال الدلاله الإطلاقیه .

وأمّا إذا قيل أنها دلاله تضـمّنيه ثابته فى ضـمن الدلاله الإطلاقيه؛ حينئذٍ نقول هذه ينبغى أن تسقط بسقوط الدلاله التى هى وقعت فى ضـمنها، وهذا واضح؛ لأنّ الدلاله التضـمّنيه تسـقط بسـقوط الدلاله المطابقيه . فإذا كانت دلاله لا ضـرر على القضـيه المهمله دلاله تضـمنيه ثابته فى ضمن الدلاله الإطلاقيه؛ حينئذٍ بإمكان هؤلاء أن يقولوا أنّ هذه الدلاله الإطلاقيه وقعت معارضه للمطلقات والعمومات الأخرى، فإذا كانت معارضه لها؛ فحينئذٍ سـقوطها يسـتلزم سقوط هذه الدلاله التضمنيه، فإذا سقطت الدلاله التضمنيه؛ فحينئذٍ لا يمكن الاستناد إليها لإثبات تشكيل علم إجمالى، وبالتالى إيقاع التعارض بين المطلقات والعمومات فى حدّ نفسها.

بعبـارهٍ أخرى: أنّ كون هـذه الـدلاله تضـمنيه يمنعنا من أن ننظر إليها بنفسـها ونرتب عليها الآثار، إلاّ فى ضـمن الـدلاله الإطلاقيه الثابته للـدليل؛ حينئـذٍ تثبت الـدلاله التضـمنيه. أمّا أن نقطع النظر عن الـدلاله الإطلاقيه والدلاله المطابقيه ونلحظ الدلاله التضـمنيه بقطع النظر عن الـدلاله المطابقيه؛ بل ولو سـقطت الدلاله المطابقيه، هذا لا يجوز فى الدلاله التضـمنيه، ففى محل الكلام يقال أنّ الدلاله الإطلاقيه لحديث لا ضرر وقعت طرفاً للمعارضه مع إطلاق الأدله المثبته للتكليف؛ فحينئذٍ لابدّ من تساقطهما، وإذا سقطت الدلاله المطابقيه لحديث لا ضرر لابدّ أن تسقط الدلاله التضمنيه .

على كـل حـال، هـذا المطلب ليس واضـحاً بـذاك الشـكل وهى مسـأله ترميم الوجه الرابع لإثبات أنّه وجه تام ـــــــــ بقطع النظر عن الاعتراضـين الأول والثانى ـــــــــ لإثبات جواز الرجوع إلى حـديث لا ضـرر فى جميع الموارد؛ بل يظهر أنّ الوجه الرابع بناءً على هـذا الكلام، أساساً لا يكون تامّاً؛ لأنّ هـذا التوجيه غير تام وبالتالى يرد عليه الإشـكال المتقدّم وهو أنّ هذا الوجه الرابع يعجز عن إثبات ما نريـده وما نريده هو التمسّک بحديث لا ضـرر فى جميع الموارد، سواء كان فى قِباله عموم، أو كان فى قباله إطلاق . الوجه الرابع يعجز عن إثبات ذلک لأنه يستند إلى مسأله الإلغاء واللّغويه وبقاء القاعده بلا مورد.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

ومن الواضح أنّه في موارد الحكومه لا ـ تلحظ النسبه بين الحاكم والمحكوم حتى إذا كانت النسبه بينهما عموم وخصوص من وجه، مع ذلک يتقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم، فهنا يتقدّم حديث لا ضرر على أدله الأحكام الأوليه؛ لأنّه حاكم عليها . هذا الوجه للتقديم، وهو الحكومه، ذهب إليه جمله من الأعلام، منهم الشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) فى الرسائل، ومنهم المحقق النائينى(قدّس سرّه) وتبعهما جماعه كثيره من المحققين ذهبوا إلى هذا الوجه .

الأعلام عندما ذكروا هذا الوجه تعرّضوا لمطلبٍ ذكره المحقق النائينى(قدّس سرّه)، ثمّ بيّنوا ما هو الحق فى الموارد التى تعرّض لها المحقق النائينى(قدّس سرّه) فى ما يرتبط بهذا الوجه الخامس، ونحن أيضاً تبعاً لهم نتعرّض إلى هذا المطلب، ثمّ نذكر ما هو الصحيح فى المطالب التى ذكرها المحقق النائينى(قدّس سرّه) مما يرتبط بالمسأله . فى هذا المطلب تعرّض المحقق النائينى(قدّس سرّه) إلى مطالب عديده وليس مطلباً واحداً، تعرّض إلى بيان ما هو المراد بالحكومه ؟ وتعرّض إلى بيان الفرق بين الحكومه والتخصيص . وتعرّض أيضاً إلى أقسام الحكومه . وتعرّض إلى بيان الوجه فى تقدّم الحاكم على المحكوم ، لماذا يتقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم ؟ ثمّ ذكر بأنّ تقدّم دليل لا ضرر على أدله الأحكام الأوليه إنّما هو بالحكومه، وهو الرأى الذى اختاره الشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) . هذا المطلب الذى يتضمّن هذه النقاط ذكره الشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) فى تقريرات قاعده لا ضرر التى كتبها تلميذه المحقق الشيخ موسى .

فى البدايه ذكر المحقق النائينى(قدّس سرّه) مقدّمه ذكر فيها أنّ القرينه على قسمين: قرينه المجاز وقرينه التخصيص أو التقييد، وفرّق بينهما، وذكر أنّ الفرق بينهما هو أنّ قرينه المجاز تكون بياناً للمراد الاستعمالى، ومثّل لذلک بقولک(رأيت أسداً يرمى) فكلمه (يرمى) قرينه المجاز، لكنها تدل على أنّ المراد الاستعمالى من (الأسد) هو (الرجل الشجاع) فهى قرينه على المراد الاستعمالى من اللفظ لا أكثر من ذلک .

ص: ۹۹

بعباره أخرى: كأنّه يريد ان يقول أنّها قرينه على ما يُسمّى بالمدلول التصديقى من الدرجه الأولى، يعنى قرينه على أنّ المتكلّم يريد إخطار هذا المعنى فى ذهن السامع ، وهو الرجل الشجاع، هذا المقصود بالمراد الاستعمالى، استعمل هذا اللّفظ فى هذا المعنى وأراد إخطاره فى ذهن السامع.

وأمّا قرينه التخصيص وقرينه التقييد، هو يعتبر المخصص والمقيّد قرينه . كلا ليست قرينه للمراد من اللّفظ، المخصص ليس قرينه للمراد من اللّفظ(العام) وإنّما هو قرينه على أنّ موضوع الحكم ليس هو العام على عمومه والمطلق على إطلاقه، وإنّما موضوع الحكم واقعاً هو ما عدا الخاص، وما عدا ما خرج بالتقييد . بعباره أخرى: أنّه قرينه على تحديد الموضوع، وأنّ الموضوع ليس هو العام على عمومه وشموله، والمطلق على إطلاقه، وإنّما موضوع الحكم الشرعى واقعاً وجداً هو ما عدا ما خرج بالتخصيص أو

التقييد، فإذن هو يكون قرينه على تحديد موضوع الحكم الشرعى .

بناءً على هذا الفرق بينهما ذكر أنّ الحكومه التى هى كما ورد فى عبارات الشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) (أن يكون أحد الدليلين بمـدلوله اللّفظى متعرّضـاً لحـال دليـل آخر مـن حيث إثبـات حكم لشـىءٍ أو نفيه عنه) (١) . يقول المحقق النائينى(قـدّس سـرّه) الحكومه بهـذا المعنى لا ـ يُراد بهـا خصوص ما كان الحاكم من قبيل قرينه المجاز، يعنى من قبيل القرينه التى تشـخّص المراد من اللفـظ المتقـدّم، بمعنى أن يكون الـدليل الحـاكم مفسراً للـدليل المحكوم بمثـل كلمه(أعنى)، أو(أقصـد) أو (أى) يأتى الـدليل المحكـوم، ثمّ الـدليل الحـاكم يـبيّن المراد من الـدليل المحكوم، ويـبينه بلسـان(أعنى)، أو(أقصـد) وأمثـال هـذه الأـمور . يقول: الحكومه لا تختص بذلك، وإنّما هى كما تشمل ذلك ويكون الدليل الثانى المفسر للأول بأعنى، أو أقصد، أو أمثال ذلك، كما يكون هـذا حاكمـاً لأنّه دليل متعرّض بمـدلوله اللّفظى لحال دليل آخر، كما تكون الحكومه متحققه هنا، كـذلك تكون متحققه فى موردٍ آخر، وهو أن يكون التعرّض للـدليل الآـخر بظهور الحـال أو بالسـياق وليس بالنصوصيه كما فى مثل أعنى، أو أقصـد، وإنّما يكون متعرّضاً له بظهور حاله، أو باعتبار السـياق، يُفهم من السياق أنّ هذا الدليل متعرّض لحال دليلٍ آخر، ومثّل لذلك بما إذا ورد دليـل يتكفّل إثبات الحكم على موضوع عام، ثم ورد دليل آخر يتكفّل إخراج بعض أفراد ذلك الموضوع العام منه . أو بالعكس، يعنى الحكومه تضـييقيه، أو يأتى دليل يتكفّل إثبات العنوان العام على فردٍ هو خارج حقيقه وواقعاً من عنوان الموضوع العام، وهى الحكومه التى تنتـج التوسـعه . يقول: فى كلتا الحالتين الحكومه صادقه؛ لأنّ هـذا الدليل الثانى عندما يُخرِج هذا الفرد من موضوع الـدليل المحكوم مع كونه منه واقعاً كما إذا قال(يجب إكرام العلماء) ثم ورد دليل آخر يقول فى زيدٍ الذى هو عالم واقعاً وفعلاً ـ (زيـد ليس بعـالم) يعنى يُخرِجه عن موضـوع الحكم فى الـدليل المحكـوم ، يقول: هـذا أيضـاً حكومه، فـأنّه عنـدما يقول(زيـد ليس بعالم) هو متعرّض بمـدلوله اللّفظى لحال دليلٍ آخر . كـذلك فى باب التوسـعه، يعنى نفس المثال السابق عندما يرِد دليـل ثـانٍ يقول(زيـد عـالم) مع أنّ زيـداً فى الواقع ليس بعـالم . هـذه التوسـعه فى موضوع الحكم العـام أيضاً تتحقق بهـذه الحكومه. هـذه أيضاً حكومه لأنّ الـدليل الثانى عنـدما يقول أنّ زيداً عالم يكون متعرّضاً لحال الدليل الآخر الذى نسـميه بالدليل المحكوم . ومن هنـا يظهر أنّ مـا يهـدف إليه المحقق النائينى(قـدّس سـرّه) هو التفريق بين الحكومه وبين التخصـيص، ويقول فى مقـام التفريـق بينهمـا مع الاـعتراف باشتراكهمـا فى الأـثر، وفى كون كـلٍ منهمـا بيانـاً للمراد الجـدّى الواقعى الحقيقى لا ـ المراد الاسـتعمالى كما فى قرينه المجاز ، تقـدّم سابقاً بأنّ قرينه المجاز هى قرينه على المراد الاسـتعمالى، لكن قرينه التخصـيص وقرينه التقييد ليست قرينه على المراد الاستعمالى، وإنّما قرينه على المراد الجدّى الواقعى النهائى، يعنى المخصِّص يكون قرينه على أنّ المراد الجدّى للمتكلّم هو أنّ موضوع حكمه ليس هو العام على عمومه وليس هو المطلق على إطلاقه، وإنّما موضوع حكمه جدّاً وواقعاً هو ما عدا ما خرج بالتخصـيص وما خرج بالتقييد . يقول: الحكومه والتخصيص تشتركان فى الأثر وهو التضييق، فى المثال الأـول، فالتخصـيص فيه تضـييق لموضوع الحكم فى العام، فيضـيّق من دائرته؛ لأنّه يُخرِج منه بعض أفراده، فتتضـيّق دائره موضوع الحكم . الحكومه المضـيّقه أيضاً تشترك مع التخصـيص فى هذا الأثر؛ لأنّها أيضاً توجب تضييق دائره موضوع الحكم فى الدليل المحكوم، يشتركان فى هـذا الأثر، وكـذلك يشتركان فى أنّ كلّاً منهما قرينه على بيان المراد، وقصـده بالمراد هو المراد الجدّى التصـديقى من الـدرجه الثانيه بلا إشـكال، كل منهما قرينه على أنّ مراد المتكلّم ليس هو ما هو ظاهر العموم وإنّما مراده الجـدّى هو أنّ موضوع الحكم هو ما عـدا الخاص وما عـدا ما خرج بالتقييـد، وإن كانا يشتركان فى هذين الأمرين، إلاّ أنهما يختلفان فى شىءٍ آخر وهـو أنّ التخصـيص ليس فيـه مـا يشير إلى وجـود الحكـم الثـابت للعـام ولا ـ يُفهـم منـه بحسـب المـدلول اللّفظى أنّ المخصِّص متعرّض لحـال دليل آخر . التخصيص هو أن يأتى دليل يقول (لا تكرم زيـداً العالم) هـذا لا يُفهم منه افتراض وجود

دلیـل یـدل علی وجوب إکرام العلماء، ولا یُفهم منه أنّه متعرّض لحال دلیلٍ آخر وأنه یریـد تضـییق الموضوع، لا یُفهم ذلک من التخصـیص؛ ولذا یصح هذا الکلام(لا تکرم زیداً العالم) حتی إذا فرضـنا عدم وجود دلیل عام، یکون له مقبولیه ومعقولیه، یوجد تقبّل عرفی لهذا الدلیل بقطع النظر عن وجود دلیلٍ عام وعدم وجود دلیلٍ عام هذا التخصیص، بخلاف الحکومه؛ إذ فی الحکومه یُفهم من نفس الـدلیل الحـاکم بحسب مـدلوله اللّفظی وجود دلیل محکوم یکون الـدلیل الحاکم متعرّضاً لحاله وناظراً إلیه، هـذا یُفهم من السـیاق ومن ظهور الحال، هناک فرق بین أن یرِد(لا تکرِم زیـداً العالم) وبین أن یرد دلیل آخر یقول(زیـد لیس بعالم)، (زیـد لیس بعالم) موقوف علی افتراض وجود ما یدل علی وجوب إکرام العالم . هذا یُفهم من نفس الدلیل وبمدلوله اللّفظی أنّه یتعرّض لحال دلیل آخر؛ لأنّ الغرض من (زیـد لیس بعالم) لیس هو الإخبار عن عـدم علم زیـدٍ، وإنّما المقصود هو تنزیله منزله غیر العـالم، فلاـ یشـمله الـدلیل الـدال علی وجوب إکرام العلماء، هـذا حصل بالتنزیل، لکن نفس الـدلیل بمـدلوله اللّفظی یکون متعرّضاً لحال دلیلٍ آخر، ویُفهم منه افتراض وجود دلیلٍ آخر یکون ناظراً إلیه ومضیّقاً من دائره موضوعه .

۱- فرائد الأصول، الشیخ الأنصاری، ج۲، ص۴۶۳.

إذن: الحكومه والتخصيص يشتركان فى الأثر وفى أنّ كلاً منهما يكون قرينه على بيان المراد الجدّى ، لكنهما يختلفان فى أنّ التخصيص لا تعرّض له بحسب مدلوله اللّفظى إلى حال دليلٍ آخر، لا تعرّض له للعام؛ ولذا كما قلنا يصح هذا الكلام الخاص ولو لم نفترض وجود دليلٍ عام، بينما التقبّل العرفى للدليل الحاكم لا يكون إلا بافتراض دليل محكوم، فكأنّ الدليل الحاكم هو بمدلوله اللّفظى متعرّض لحال الدليل الآخر .

حينئذٍ قد يُسئل: إذا كان فى باب التخصيص، الخاص ليس متعرّضاً لحال العام، ولا يُفهم منه أنّه ناظر إليه إطلاقاً، الدليل الآخر منفصل عن ذاك؛ حينئذٍ لماذا نقدّمه على الدليل العام ؟ هو يقول أنّه بعد صدور العام والخاص من متكلّم عاقل ملتفت؛ حينئذٍ العقل يحكم بأنّ الإنسان العاقل الملتفت لا يمكن أن يحكم بوجوب إكرام جميع العلماء وفى نفس الوقت يحكم بأنّ زيداً الذى هو عالم لا يجب إكرامه . هذان حكمان متنافيان لا يصدران من العاقل، هناك حكم بأنّ جميع أفراد العلماء يجب إكرامهم، هنا يقول أنّ هذا الفرد محكوم بحكم مخالف للحكم الثابت لجميع أفراد العلماء . هذان أمران لا يمكن أن يصدرا من الإنسان العاقل، العقل هنا يتدخّل بعد افتراض أنّ الخاص نصٌ فى مورده، أو أظهر من العام فى مورده، إمّا من جهه النصوصيه، أو من جهه الأظهريه؛ حينئذٍ يحكم العقل بأنّ المتكلّم لا يقصد من العموم هذا الفرد، وإنّما مقصوده ما عدا هذا الفرد، يعنى أنّ موضوع حكمه ليس هو جميع الأفراد، وإنّما موضوع حكمه فى العام هو ما عدا هذا الفرد، وهذا هو معنى التخصيص، حيث التخصيص هو تضييق دائره موضوع الحكم فى العام، لكن هو يقول أنّ هذا يحصل بحكم العقل، باعتبار أنّ الدليل الخاص ليس متعرّضاً لحال الدليل العام . إذن: يأتى السؤال: ما هو الوجه فى تقديمه ؟ الوجه فى تقديمه هو حكم العقل، باعتبار أنّ المتكلّم العاقل الملتفت لا يصدر منه كلامان متنافيان، العام والخاص متنافيان؛ ولذا هذا الباب يدخل فى أقسام التعارض، فيقول العقل بما أنّ الخاص نصٌ، أو الخاص أظهر؛ فحينئذٍ يحكم العقل فى هذه الحاله بالتخصيص، يعنى يقول أنّ مراد المتكلّم بالعام ليس هو جميع الأفراد كما هو ظاهر ذلك الكلام، وإنّما المراد الجدى الحقيقى له هو ما عدا هذا الفرد الخارج بالتخصيص.

ص: ١٠١

إذن: التخصيص هو بحكم العقل، وهذا بخلاف الحكومه فى باب الحكومه، الدليل الحاكم يكون بمدلوله اللّفظى ـــــــ بحسب الفرض ـــــــ بياناً للمراد الجدّى للمتكلم بالعام، هو قرينه على أنّ المراد الجدّى للمتكلّم الذى يقول(أكرم العلماء) ليس هو جميع العلماء، وإنّما هو ما عدا هذا الفرد، كما لو فرضنا أنّه قال(أكرم العلماء) ثمّ بعد مدّه قال: (أعنى ما عدا زيد العالم) كيف يكون هذا قرينه على تضييق دائره موضوع الحكم فى العام، كذلك ما إذا قال: (زيد ليس بعالم)، فقضيه (زيد ليس بعالم) هى قرينه على بيان المراد الجدّى من العام، وأنّ المراد الجدّى من العام هو ما عدا هذا الخاص؛ فحينئذٍ تتضيّق دائره الموضوع، ويتحقق نفس الأثر الذى تحقق بالتخصيص وهو تضييق دائره موضوع الحكم فى الدليل الآخر، لكن مع فارق هو أنّ التخصيص يثبت بحكم العقل لا باعتبار أنّ الخاص بمدلوله اللّفظى يكون قرينه على تعيين مراد المتكلّم من العام، فى باب الحكومه التضييق يثبت باعتبار أنّ المدلول اللّفظى للحاكم هو تعيين المراد الجدّى للمتكلّم بالدليل المحكوم، فيكون قرينه على ذلك، فتتضيق دائره موضوع الحكم فى الدليل المحكوم، فى الخاص هذا الشىء غير موجود، وإنّما يثبت التخصيص والتقييد بحكم العقل كما يقول .

ثمّ ذكر أنّ هناك فرقاً آخر بين الحكومه والتخصيص غير ما تقدّم، وهو أنّ الحكومه تتوقف على ورود المحكوم أولاً، ثمّ بعد ذلك يرِد الحاكم، والسبب فى ذلك هو أنّ الحاكم مسوق لبيان تضييق موضوع الحكم فى الدليل الآخر . إذن: لابدّ من افتراض تقدّم الدليل الآخر حتى يكون الحاكم متفرّعاً عليه، ومتعرّضاً لحاله . بينما فى التخصيص لا نشترط تقدّم الدليل العام على الخاص، فحتى إذا كان العام متأخّراً مع ذلك يكون التخصيص ثابتاً؛ لأنّ الوجه فى التخصيص هو حكم العقل، كلامان متنافيان لا يمكن أن يصدرا من الحكيم الملتفت . وحيث أنّ هذا أظهر، أو نص؛ فحينئذٍ العقل يقول أنّه لابدّ من تقييد موضوع الدليل العام وإخراج هذا الفرد منه، سواء كان العام متقدّماً الخاص، أو كان متأخراً عنه .

ص: ۱۰۲

ثمّ ذكر بعد ذلك أقسام الحكومه، وذكر ثلاثه أقسامٍ للحكومه :

القسم الأوّل: هو ما يتعرّض الحاكم فيه لموضوع المحكوم، وهكذا كانت الأمثله التى كنّا نذكرها (زيد ليس بعالم) هذه الحكومه المضيقه، أو (زيد عالم) وهذه الحكومه الموسّعه حيث أنّ زيداً ليس بعالم واقعاً. واضح أنّ هذا التعرّض يكون لموضوع الدليل المحكوم وهو (عالم) .

القسم الثانى : ما يتعرّض لمتعلّق الحكم فى الدليل المحكوم ، كما لو قيل: (أنّ الإكرام ليس بالضيافه). إكرام هو متعلّق الحكم فى الدليل المحكوم الذى يقول: (أكرم كل عالم) الحكم هو الوجوب، ومتعلّق الوجوب هو الإكرام . الدليل الحاكم يكون متعرّضاً لمتعلّق الحكم(الإكرام) ويقول: أنّ الإكرام لا يشمل الضيافه، فتكون نتيجته التضييق، لكن بالنسبه إلى متعلّق الحكم فى الدليل المحكوم .

القسم الثالث: أن يكون متعرّضاً لنفس الحكم لا لموضوعه ولا لمتعلّقه، وإنّما يكون متعرّضاً لنفس الحكم كما إذا قيل (الإكرام ليس فى مورد زيد) وجوب الإكرام لا يثبت فى زيد، هذا متعرّض لحال الحكم وينفى الحكم عن هذا المورد، وهذا يختلف عن أن يقول(زيد ليس بعالم) أيضاً نتيجته التضييق، لكن بلحاظ التعرّض لنفس الحكم لا لموضوعه ولا لمتعلقه .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

لا زال الكلام فى نقل ما ذكره المحقق النائينى(قدّس سرّه) من مطلب يتضمّن جمله من الأمور، نقلنا بعض هذه الأمور فى الدرس السابق، والآن نكمل نقل الباقى .

بعد أن ذكر ما تقدّم ذكره فى الدرس السابق تعرّض إلى وجه تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم، وهذه مسأله من المسائل المهمّه المطروحه التى اختلفت فيها الآراء من حيث أنّه ما هو الوجه فى تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم ؟ ذكر أنّ الوجه فى التقديم هو عدم معارضه الدليل الحاكم للدليل المحكوم ، أصلاً لا يوجد بينهما تنافٍ؛ فلذا يؤخذ بكلٍ منهما، وعدم المعارضه هو الوجه فى العمل بالدليل الحاكم . وذكر فى مقام الاستدلال على ذلك بأنّ مفاد الدليل المحكوم هو إثبات الحكم على تقديرٍ، يعنى على تقدير ثبوت الموضوع، فالحكم يكون ثابتاً؛ لأنّه مجعول على نهج القضيه الحقيقيه . هذا هو مفاد الدليل المحكوم، فهو لا يتعرّض إلى ثبوت ذاك التقدير أو عدم ثبوته، أصلاً ليس من شأن الدليل المحكوم المجعول على نهج القضيه الحقيقيه التعرّض إلى ثبوت ذلك التقدير أو عدم ثبوته، هو ساكت عن ذلك، وإنّما مفاده أنّه على تقدير ثبوت هذا الموضوع؛ حينئذٍ يكون الحكم ثابتاً، فما يتعرّض له الدليل المحكوم هو ثبوت الحكم على تقدير تحقق الموضوع، أمّا أنّ الموضوع متحقق أو غير متحقق، فهذا لا يتعرّض له الدليل المحكوم.

أمّا مفاد الدليل الحاكم، فهو يتعرّض إلى ثبوت ذلك التقدير، أو نفى ذلك التقدير، على اختلاف الحكومه الموسعه والمضيّقه، ومن هنا يظهر أنّه لا ـ تنافى بينهما، الدليل المحكوم يقول: (على تقدير أن يكون ذلك الإنسان عالماً يجب إكرامه)، والدليل الحاكم يقول: (زيد ليس عالماً) يتعرّض إلى نفى ذاك التقدير، أو إثباته فى فردٍ هو ليس داخلاً فى الموضوع حقيقه . ومن هنا يظهر أنّهما لا يتّفقان على أمرٍ معين ويكون أحدهما نافياً له والآخر مثبتاً له، أو بالعكس حتى يقع بينهما التعارض، سرّ المعارضه بين الدليلين هو أنّهما يلحظان أمراً واحداً، وأحد الدليلين ينفيه والآخر يثبته، أو بالعكس، فتقع بينهما المعارضه، بينما فى الدليل الحاكم والدليل المحكوم نرى أنّ أحد الدليلين يتعرّض إلى ما لا يتعرّض له الآخر، الدليل المحكوم يتعرّض إلى إثبات الحكم، فمنظوره هو الحكم على تقدير تحقق الموضوع، بينما الدليل الحاكم يتعرّض إلى إثبات ذاك التقدير، أى يتعرّض إلى تحقق الموضوع، أو ينفى تحققه . إذن: هما لا ـ يتعارضان على نقطهٍ واحده يختلفان فيها حتى يتحقق بينهما التعارض، وإنّما أحدهما يكون ناظراً إلى مسأله الحكم ويثبت الحكم على تقدير تحقق الموضوع، والآخر ينفى الموضوع، ومن هنا لا تقع بينهما معارضه . ويقول: هذا هو الوجه فى تقديم الدليل الحاكم والعمل بالدليل الحاكم فى باب الحكومه . هذا أيضاً ذكره، وبعد ذلك طبّق هذا الكلام على محل البحث وهو حديث لا ضرر ، وذكر أنّ حديث لا ضرر يتقدّم على أدله الأحكام الأوليه بالحكومه؛ لأنه يكون متعرّضاً لحال أدله الأحكام الأوليه ودالاً على المراد منها جداً وواقعاً، وأنّ المراد بأدله الأحكام الأوليه ليس هو الإطلاق، ليس هو ثبوت الحكم مطلقاً فى حال الضرر وفى غير حال الضرر، وإنّما المراد الجدّى هو إثبات هذه الأحكام فى غير حاله الضرر، فيكون حاكماً على أدله الأحكام الأوليه .

هذا المطلب فيه ملاحظات ذُكرت فى كلمات الأعلام نذكر بعضها:

بالنسبه إلى ما ذكره من مسأله الفرق بين التخصيص وبين الحكومه، هو ذكر بأنّ الفرق بين التخصيص وبين الحكومه هو أنّ القرينيه فى التخصيص تكون عقليه بينما القرينيه فى الحكومه تكون عرفيه، هى مفاد نفس الدليل؛ ولذا تكون القرينيه حكومه .

بعبارهٍ أخرى: أنّ كون الخاص بيان للمراد من العام، بيانيه الخاص على المراد من العام عقليه، بينما بيانيه الدليل الحاكم على المراد من الدليل المحكوم هى بيانيه عرفيه مدلوله للدليل اللّفظى . وعللّ هذا المطلب فى باب التخصيص، وأنّ القرينيه والبيانيه تكون عقليه، بأنّه فى باب التخصيص الخاص ليس فيه ما يشير إلى وجود الدليل العام ولا يُفهم منه التعرّض لحال دليلٍ آخر كما هو الحال فى الحكومه، عندما يقول: (لا تكرم زيداً) حتى إذا لم نفترض وجود عام أيضاً يصح تقبّل هذا الدليل . فليس فيه ما يشير إلى وجود العام، وليس متعرّضاً لحال العام إطلاقاً، الخاص هو دليل مستقل فى حد نفسه . لماذا إذن يتقدّم الدليل الخاص على العام ؟ فى باب الحكومه التقدّم باعتبار أنّ الحاكم بنفسه متعرّض للدليل المحكوم ومفسِّر له، سواء كان التفسير بالنصوصيه (أعنى، أقصد)، أو كان التفسير على اساس الظهور الموجود فى الدليل الحاكم، وأنّه يكون متعرضاً وناظراً إلى الدليل المحكوم، فيُقدّم الحاكم على هذا الأساس؛ لأنّه متعرّض لحال دليل آخر . هو يقول: أنّ المقصود بهذا العام ليس هو العموم، وإنّما المقصود هو ما عدا هذا الفرد الذى أخرجه الدليل الحاكم، فيتقدّم عليه على هذا الأساس . هذه النكته ليست موجوده فى باب التخصيص، الخاص ليس متعرّضاً للدليل العام ولا يُفهم منه النظر إلى الدليل العام؛ بل تقبّله لا يتوقف على افتراض وجود دليل عام كما ذكر .

إذن: لماذا يتقـدّم الخاص على العام ؟ هو يقول: أنّ التقـدّم إنما هو باعتبار أنّ العقل يـدرك وجود تنافٍ بين الـدليلين؛ لأنّ العام يثبت الحكم على نحو العموم، يعنى فى جميع الأفـراد بمـا فيها الفرد الـداخل فى الخاص هو يثبت فيه الحكم، بينما الخاص ينفى عنه الحكم، فيتعارضان، فى مورد الخاص هناك تعارض بين العام وبين الخاص، العام يثبت فيه الحكم بعمومه، أو بإطلاقه، بينما الخاص ينفى عنه الحكم، يقول: (لا تكرم زيـداً العالم) فهـذا يثبت الحكم فى زيـد العالم، باعتباره عالم، وهـذا ينفى عنه الحكم، فـإذن: همـا متنافيـان متعارضـان لاـ يمكن اجتماعهما، ولا يمكن أن يصـدرا من الملتفت العاقل الحكيم مع هـذا التنافى الموجود بينهما . فى هذه الحاله، يقول: أنّ العقل يلحظ أنّ الخاص إمّا نص فى مورده، أو أظهر فى مورده؛ فحينئذٍ يحكم العقل بأنّ المراد من العام ما عدا الخاص، وهذا هو معنى التخصـيص . هذا كلّه يثبت بحكم العقل، يعنى كون الخاص بياناً للمراد الجدّى من العام يثبت ، لكن بحكم العقل، بينما الأمر ليس هكذا فى باب الحكومه، كون الحاكم بياناً للمراد الجدّى من المحكوم لا يثبت بحكم العقل، وإنّما يثبت بحكم الدلاله العرفيه التى هى مدلوله لهذا الكلام، فالدلاله هناك عقليه، وفى باب الحكومه الدلاله عرفيه .

يُلاحـظ على هـذا الكلام: إذا كان الميزان فى كون القرينه عقليه هو التنافى بين الـدليلين وعـدم إمكان الجمع بينهما، فيمكن أن يقـال أنّ هـذا الميزان موجود حتى فى باب الحكومه . إذن: فلتكن القرينه فى باب الحكومه أيضاً عقليه، لماذا نفرّق بينهما ؟ أمّا وجود هذا الميزان فى باب الحكومه، فباعتبار أنّ الدليل الحاكم وإن كان ينفى موضوع الدليل المحكوم عن هذا الفرد، لكن هذا النفى ليس نفياً حقيقياً جزمـاً فى بـاب الحكومه، ليس نفيـاً تكوينياً فى باب الحكومه، وإنّما هو نفى تعبّـدى . يعنى عنـدما يقول الـدليل: (لا ربا بين الوالـد والولـد) لا يُفهم منه أنّ النفى فيه نفى تكوينى للربا عن المعامله الربويه الواقعه بين الوالد والولد، وإنّما هو نفى تعبّـدى، ومرجع النفى التعبّـدى للربا بين الوالـد والولـد إلى نفى الحكم، واقع المطلب أنّ الـدليل الذى يقول: (لا ربا بين الوالـد والولـد) يريـد أن يقول أنّ الربا ليس حراماً، لا أنّه يريـد أن ينفى الربا واقعاً، وإنّما الغرض من هذا اللسان هو نفى الحكم، لكن الـدليل الحاكم لا ينفى الحكم مباشـره عن المعامله الربويه الواقعه بين الوالـد والولد، وإنّما ينفيه بلسان نفى الموضوع، ومن هنـا يظهر أنّ الـدليل الحـاكم فى هـذا المثـال ونحـوه إنّمـا هـو ينفى الحكم الثـابت فى الـدليل المحكوم، وهـذا يحقق التعـارض والمنافاه؛ لأنّ هـذا الفرد، وهو المعامله الربويه بين الوالد والولد، بعد الفراغ عن أنّها معامله ربويه لعدم وجود نفى حقيقى؛ حينئذٍ يتحقق فيها الموضوع فى كلٍ من الـدليلين، هـذه باعتبارها معامله ربويه، يقول الـدليل المحكوم: (يحرم الربا)، فيثبت فيها الحكم، بينما الحاكم عندما يقول: (لا ربا بين الوالد والولد) ويكون المقصود الأساسى والجدّى هو الحكم، يكون نافياً للحكم .

إذن: أحد الدليلين يثبت الحكم فی هذا الفرد، والآخر ينفی الحكم فی هذا الفرد، وهذه هی المضادّه . نفس المضادّه والمنافاه الموجوده بين العام والخاص موجوده فی محل الكلام .

هذا قد يصح عندما يكون النفی نفياً تكوينياً؛ حينئذٍ تخرج هذه المعامله عن كونها ربا، فلا تكون هناک معارضه، لكن عندما يكون النفی نفياً تعبّدياً كما هو المفروض فی محل الكلام، ومرجع النفی التعبّدی للموضوع بلا إشكال إلی نفی الحكم . إذن: فی موردٍ واحد أحد الدليلين يثبت الحكم فيه والآخر ينافی الحكم عنه، فيكون حاله حال العام والخاص، فإذا كانت المنافاه والمضادّه هی الميزان فی كون القرينيه عقليه، وكون البيانيه عقليه، فهذا موجود فی الحكومه أيضاً، فلماذا نفرّق بينهما ؟

لكن الصحيح هو أساساً أنّ الميزان ليس هو هذا، لا معنی لأن نقول أنّ البيانيه هنا عقليه حتی مع فتراض المنافاه بين الدليلين بهذا البيان؛ إذ لا معنی لأن نقول أنّ كون الخاص بياناً للمراد الجدّی من العام، هو ثابت بحكم العقل، العقل لا مسرح له فی هذه الأمور. نعم، العقل يُدرک أنّ بين هذا الدليل وهذا الدليل توجد منافاه، باعتبار وحده الموضوع، نفس الفرد، هذا يثبت فيه الحكم، وذاک ينفی عنه الحكم . إذن: مع وحده موضوع الدليلين، وكون أحدهما ينفی الحكم والآخر يثبته، العقل يدرک أنّ بينهما مضاده، لكن هل معنی ذلک أنّ العقل يحكم بتقدّم الدليل الخاص علی الدليل العام علی أساس النصوصيه أو الأظهريه ؟ هذا هو الممنوع، لا معنی لأنّ نقول أنّ العقل يحكم بتقديم هذا الدليل علی ذاک الدليل، هذا ليس من وظائف العقل، وظيفه العقل هی إدراک التضاد الموجود بين الدليلين، وهذا التضاد موجود فی باب التخصيص، وفی باب الحكومه أيضاً . أمّا أن يُدّعی أنّ الذی يحكم بالتقديم فی باب التخصيص هو العقل، فهذا غير صحيح؛ لأنّ العقل لا مسرح له بهذه الأمور، لا يقدّم العقل دليلاً علی دليلٍ، ويستعين بالأظهريه، هذا كلام غير مقبول، وإنّما الظاهر أنّ التقديم فی كلٍ منهما مبنی علی أساس عرفی، علی أساس ظهور الدليل وليس كون الخاص بياناً، هذا ثابت بحكم العقل، وإنّما كل منهما ثابت بحكم الظهور الموجود فی نفس الدليل، غايه الأمر أنّهما ــــــــ التخصيص والحكومه ــــــــ يختلفان فی هذه الجهه، أنّ كون الخاص بياناً للمراد الجدّی من العام قرينه، لكن لم يتم إعدادها إعداداً شخصياً وإنّما هی ثابته علی أساس الإعداد النوعی .

فی باب الحکومه الأمر یختلف، فی باب الحکومه المتکلّم هو ذکر هـذا الکلام وأعـدّه لکی یکون قرینه علی المراد الجـدّی من الـدلیل المحکوم، بالضـبط کما لو قال: بقولی (یحرم الربا) أعنی المعامله التی لا تقع بین الوالـد والولـد . هـذا یتقدّم علی الدلیل المحکوم علی أساس أنّ هـذا جُعل قرینه لبیان المراد الجـدّی من الـدلیل المحکوم، لکن هذه القرینیه اُعدت إعداداً شخصـیاً من قِبل نفس المتکلّم . هذا فی باب الحکومه .

فی باب التخصـیص لا یوجـد إعـداد شخصـی، وإنّما یوجـد إعـداد نوعی لکون الخاص قرینه علی بیان المراد الجـدّی من العام، بمعنی أنّ العرف یعتبر أنّ سیاق ظهور الخاص مع العام قرینه، أو قل بیاناً ـــــــــــ کما هو یعبّر ـــــــــــ علی المراد الجدّی من العـام، وأنّ المراد الجـدّی من العام لیس هو العموم، وإنّما هو ما عـدا الخاص . ففی کلٍ منهما البیانیه والقرینیه ــــــــــــــ إذا سلّمنا ذلک ـــــــــــــ هی بیانیه عرفیه مسـتفاده من الـدلیل ومن ظهور الدلیل مع فارقٍ بینهما هو أنّ البیانیه هناک تکون مُعـدّه إعـداداً شخصـیاً فی باب الحکومه، بینما هی مُعـدّه إعـداداً نوعیاً من قِبل نوع المتکلّمین لبیان المراد الجدّی من العام؛ لأنّ العرف یجمع بینهما رأساً بتخصیص العام وحمله علی إراده ما عدا الخاص .

وذکر بعض المحققین بـأنّ نفس المحقق النـائینی(قـدّس سرّه) فی بـاب التعـادل والتراجیـح قـدّم الخـاص علی العام علی أساس القرینیه لا ـ علی أسـاس الحکم العقلی، ولا علی أساس الأظهریه التی ذکرها هو فی کلامه، کأنّه یستشـکل فی کون الأظهریه هی الملاـک فی التقـدیم فی باب التخصـیص؛ لأنّ کون الأظهریه هی الملاک یسـتدعی أن نلاحظ العام ونلاحظ الخاص، فإذا کان الخاص أظهر قـدّمناه، أمّا إذا لم یکن الخاص أظهر، لا نقدمه، وفی بعض حالات العموم والتخصـیص یکون العام أظهر فی الفرد من الخاص، ومقتضی کون المیزان هو الأظهریه هو أن لا نقدّم الخاص فی حالات من هذا القبیل . فلم یذکر هناک أنّ الأظهریه هی الملاک فی التقدیم، ولا أنّ الخاص یتقدّم بحکم العقل، وإنّما ذکر بأنّه یتقدّم علی أساس القرینیه، وهذا ینافی ما ذکره هو .

فی مقطع آخر ذکر أنّه لابـدّ أن یکون الحاکم متأخّر زماناً عن المحکوم، وأنّ الـدلیل المحکوم لابـدّ أن یتقدّم زماناً علی الدلیل الحاکم، وأعتبر هـذا من نتائج ما ذکره من أنّ الدلیل الحاکم یکون متعرّضاً لحال الدلیل المحکوم، یقول: ومن لوازم (أنّ الدلیل الحاکم یکون متعرّضاً لحال الدلیل المحکوم)، هو أن یکون متأخراً زماناً عن الدلیل المحکوم .

هـذا المطلب أیضاً لیس واضـحاً، والظاهر أنه لا یُبنی علیه، لا یقولون أنّ الدلیل الحاکم لکی یکون حاکماً لابدّ من اشتراط تقدّم الـدلیل المحکوم علیه، بحیث أنّه فی باب الجمع بین الأدله عندما تکون هناک حکومه لابدّ أن نفتش أنّ الدلیل المحکوم متقدّم زماناً علی الـدلیل الحاکم، حتی نلتزم بالحکومه، أو غیر متقدّم حتی لا نلتزم بالحکومه . الأمر لیس کذلک ، ما تقتضـیه الحکومه هـو أنّ الـدلیل الحـاکم یکـون متفرّعـاً علی الـدلیل المحکـوم، یعنی فُرض فیـه وجـود دلیـل آخر نُعبّر عنـه بـ____(التبعیه)، أو بـ____(النظر) أی یکون ناظراً إلی الـدلیل المحکوم . الحکومه لا تقتضـی أن یکون الـدلیل المحکوم متقـدّماً زماناً علی الدلیل الحاکم؛ کلا، لیکن الـدلیل المحکوم متأخّراً زماناً عن الـدلیل الحاکم، لکن الدلیل الحاکم یکون متعرّضاً لحاله، ولو کان متأخراً زمانـاً، لاـ مشـکله فی هـذا ، التفرّع لا یعنی أنّ هـذا التفرّع هو من باب تفرّع المعلول علی العلّه حتی یقال لابـدّ أن یکون الحاکم متأخراً زماناً عن علّته، وإنّما بمعنی أنّ هذا الدلیل الحاکم من توابع الدلیل المحکوم، والتبعیه لا تقتضی التأخر الزمانی؛ بل یمکن أن یکون الشـیء من توابع شـیءٍ آخر مع کون ذلک الشیء الآخر متأخراً زماناً عن هذا التابع، الحکومه تقتضی أن یکون الدلیل الحـاکم افتُرض فیه بحسب مـدلوله اللّفظی وجود دلیـلٍ آخر، والتعرّض لـدلیل آخر، ولیکن هـذا الـدلیل الآخر الـذی یتعرّض له الدلیل الحاکم یوجد بحسب التسلسل الزمانی بعد ذلک.

ص: ۱۰۹

إذن: لا يُشترط فی باب الحكومه تقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم بلحاظ الزمان .

المقطع الآخر من كلامه هو مسأله الوجه فی تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم . هو ذكر بأنّ الوجه فی التقديم هو عدم وجود تنافٍ ومعارضه بين الدليل الحاكم والدليل المحكوم؛ لما ذكره وذكرناه قبل قليل من أنّ الدليل المحكوم يثبت الحكم على تقدير تحقق الموضوع، ولا يتعرّض الدليل المحكوم إلى ثبوت ذاك التقدير، أو عدم ثبوته، بينما الدليل الحاكم يتعرّض إلى ثبوت ذلك التقدير، أو نفيه . إذن: هما لا ينصبّان على مركز واحد حتى يتحقق بينهما التعارض، وهذا هو السرّ فی تقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم .

ويُلاحظ عليه: أنّ المعارضه بين الدليلين من شئون الإراده الجدّيه الحقيقيه، فيتعارض الدليلان إذا اختلفا فی المراد الجدّی، فإذا كان المراد الجدّی من هذا الدليل شیء، والمراد الجدّی من الدليل الآخر شیء آخر منافی له؛ فحينئذٍ يتعارضان، فإذا فرضنا أنّ المراد الجدی من أحد الدليلين كان هو إثبات الحكم من هذا المورد، وكان المراد الجدّی للدليل الآخر هو نفی الحكم فی هذا المورد؛ حينئذٍ تتحقق المعارضه، لا يجوز لنا فی مقام إثبات المعارضه، أو نفيها أن نقصر النظر على المراد الاستعمالی فقط ولا نلحظ المراد الجدّی ، إذا قصرنا النظر على المراد الاستعمالی، فمن الممكن أن نقول فی باب الحكومه لا توجد معارضه كما قال؛ لأنّه بحسب المراد الاستعمالی أحدهما يثبت الحكم على تقدير ثبوت الموضوع، الآخر ينفی ذاك التقدير، فلا توجد بينهما معارضه بحسب المراد الاستعمالی، المراد الاستعمالی فی هذا الدليل الحاكم هو نفی الربا عن المعامله الربويه بين الوالد والولد، وذاك يثبت الحكم فی كل معامله على تقدير أن تكون ربويه؛ فحينئذٍ يقال: لا ينصب هذا النفی والإثبات على مركز واحدٍ حتى يتحقق بينهما التعارض، ذاك يثبت الحكم، وهذا ينفی الموضوع، فلا منافاه بينهما، لكن هذا إذا قصرنا النظر على المراد الاستعمالی فی الدليلين، لكن إذا لاحظنا المراد الجدّی فيهما وهو الميزان فی باب المعارضه وعدمها، نجد أنّ المعارضه موجوده؛ لأننا قلنا أنّ المراد الجدّی من الدليل الحاكم هو نفی الحكم . (لا ربا بين الوالد والولد) هذا مجرّد لسان وتعبير الغرض منه هو نفی الحكم، فالمراد الجدّی من (لا ربا بين الوالد والولد) هو نفی التحريم تعبّداً وليس نفيه تكويناً، والنفی التعبّدی راجع إلى نفی الحكم .

إذن: المراد الجـدّى من الـدليل الحـاكم هو نفى الحكم عن هـذه المعـامله، بينمـا المراد الجـدّى من الـدليل المحكوم هو إثبـات الحكم فى هـذه المعامله، فيتحقق بينهما التعارض بلحاظ المراد الجدّى، فكيف نقول لا يوجد بينهما تعارض وتنافٍ، ونجعل هذا هو الوجه فى تقـديم الـدليل الحـاكم على الـدليل المحكوم ؟! بـل يوجـد بينهما تنافٍ وتعارض؛ لأنّ الميزان فى باب المعارضـه وعـدم المعـارضه أن يُلحـظ المراد الجـدّى النهـائى للـدليلين، فـإن تنافيـا فيه تحققت المعـارضه، وإلاّ ـ فلا تعارض بينهما، وبهـذا اللحاظ، باعتبار المراد النهائى الجـدّى للـدليلين، نجد أنّ المعارضه بينهما موجوده؛ لأنّ الدليل الحاكم ينفى الحكم جداً عن هذا المورد، بينما الدليل المحكوم يثبت الحكم فيه، فيتنافيان كما قلنا على غرار التنافى بين العام والخاص .

إذن: لا يمكن أن نجعل عدم المعارضه بين الدليل الحاكم والدليل المحكوم هو الوجه فى هذا التقديم .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام فى وجه تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم كمسأله كلّيه بقطع النظر عن محل الكلام . هناك آراء فى وجه تقـديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم، نقلنا عن المحقق النائينى(قدّس سرّه) أنّ الوجه فى التقديم هو عدم المعارضه، وأنّ الـدليل الحـاكم والـدليل المحكوم لا توجـد بينهما منافاه ومعارضه إطلاقاً؛ فحينئـذٍ يُعمل بالـدليل الحاكم؛ لأنّه ليس له معارض، فيُعمل به، وهـذا هو نفس نتيجه تقـديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم؛ لأننا بالتقديم نعمل بالحاكم، فهنا أيضاً باعتبار عدم المعارضه وعـدم المنافاه سيكون العمل بالـدليل الحاكم بلا مانع . قلنا فى الـدرس السابق أنّ هـذا الـذى ذكره محل تأمّل، وعليه ملاحظات:

ص: ١١١

الملاحظه الأولى: باعتبار ما ذكرناه فى الـدرس السابق من أنّ المعارضه موجوده بين الـدليل الحاكم والـدليل المحكوم كما هى موجوده بين الخـاص والعـام؛ لأنّ الميزان فى المعـارضه والمنافـاه هو المراد النهائى الجـدّى للمتكلّم بهـذا الكلام وهـذا الكلام، بلحاظ المراد النهائى والجـدّى هناك مغالطه؛ لما قلناه من أنّ الـدليل الحاكم وإن كان هو ينفى الموضوع فى الـدليل المحكوم، لكن قلنا أنّ هـذا لسان من ألسـنه نفى الحكم . فإذن: ما ينفيه الـدليل الحاكم هو الحكم، (لا ربا بين الوالـد والولـد) هو يريـد أن يقول أنّ الربا بين الوالـد والولد ليس حراماً، لكن هو ينفى الحكم بلسان نفى الموضوع، ومن هنا يظهر أن بينهما معارضه، باعتبار أنّ الـدليل الحـاكم ينفى الحكـم عـن هـذا الفرد، فى حيـن أنّ الـدليل المحكـوم يثبت الحكم فى هـذا الفرد، يقـول(الربـا حرم) بإطلاقه، بعمومه يثبت الحكم حتى فى هذا الفرد، بينما الحاكم ينفى الحكم فى هذا الفرد؛ ولذا يقع بينهما التنافى والتعارض .

فـإذن: لا ـ يمكن أن نقول لا توجـد معارضه بين الـدليل الحاكم والـدليل المحكوم وهـذا هو السر فى العمل بالـدليل الحاكم مع وجود الدليل المحكوم، الأمر فى باب الحكومه كما هو فى باب التخصيص، كما أنّه فى باب التخصيص هناك منافاه بين الدليل العام والـدليل الخاص، وإن كان يُقـدّم الدليل الخاص على الدليل العام، لكن المنافاه ابتداءً موجوده بينهما، باعتبار أنّ العام يثبت

الحکم فی هـذا الفرد، والخـاص ینفی الحکم . نفس هـذه المنافاه التی اعترفنا بها فی باب التخصـیص هی موجوده أیضاً فی باب الحکومه، ومن هنا یظهر أنه لا یمکن أن نقول أنّ الوجه فی تقدیم الدلیل الحاکم هو عدم المعارضه .

الملاحظه الثانیه: أنّ هـذا الکلام الـذی ذکره المحقق النائینی(قـدّس سـرّه) فی وجه تقـدیم الدلیل الحاکم لا یتم فی بعض أنحاء الحکومه؛ لأننا ذکرنا سابقاً نقلاً عنه أنه ذکره أنّ أقسام الحکومه ثلاثه:

القسم الأول: هو الدليل الحاكم الذى يتعرّض إلى موضوع الدليل المحكوم .

القسم الثانى: الدليل الحاكم الذى يتعرّض للحكم فى الدليل المحكوم .

هـذا القسم الثـانى هو من أقسـام الحكومه؛ بـل من الأقسـام المهمّه فى باب الحكومه، فى هـذا القسم لا يمكن أن نقول لا توجد معارضه بين الحاكم والمحكوم، هو بمـدلوله اللّفظى يتعرّض إلى الحكم، القسم الأول يتعرّض إلى نفى الموضوع، لكن هـذا هو ينفى الحكم، أى ينفى مـا يثبته الـدليل الآخر، ومثّل له سابقاً ـــــــــــ كما نقلنا عنه ـــــــــــــ بما إذا قال: (أكرم العلماء)، ثمّ قـال: (وجـوب الإكرام لا يثبت فى هـذا المورد) فيكون متعرّضاً للحكم فى الـدليل الآخر، فهـذا يتعرّض للحكم وينفى الحكم مباشـره، وذاك يثبت الحكم فى هـذا الفرد، فيتعارضان . هنا لا نسـتطيع أن نقول ليس هناك معارضه، هـذا فى باب الدليل الذى يتكفّل نفى الموضوع قـد تتأتى شـبهه عـدم المعارضه بلحاظ لسان الدليل، وإن قلنا ليس هناك معارضه بلحاظ الواقع والمحتوى والمراد الجـدّى النهائى . لكن هنا فى القسم الثانى من أقسام الحكومه لا مجال لتوهّم عـدم المعارضه . إذن: كيف نقـدّم الـدليل الحاكم على الدليل المحكوم مع وجود المعارضه بينهما، إذا كان الوجه فى التقديم هو عدم المعارضه، فهذا غير موجود فى هذا القسم جزماً؛ لأنّ الـدليل الحاكم فى هـذا القسم هو ينفى الحكم عن هـذا الفرد، يقول وجوب الإكرام ليس ثابتاً فى هذا المورد، هو ينفى الحكم، بينما الدليل العام يثبت هذا الحكم فى ذلك المورد، فلابدّ من افتراض التنافى بينهما .

ومن هنا يظهر أنّه لا يمكن الالتزام بأنّ تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم إنّما هو بسبب المعارضه .

قد يقال: أنّ التعارض بين الدليل الحاكم والدليل المحكوم سلّمنا أنّه تعارض ثابت ولا يمكن إنكاره، لكن يمكن تخريج تقديم الـدليل الحاكم على الدليل المحكوم على أساس آخر، وهو أن يقال: أنّ الدليل الحاكم فى هذا القسم الذى صار مورداً للنقض، وهو الحكومه التى تتعرّض للحكم فى الـدليل المحكوم، هنا قلنا أنّ المعارضه واضـحه ومسـتحكمه بينهما . قـد يقال: وإن كانت المعـارضه فى هـذا القسم الثـانى من الحكومه مسـتحكمه بين الـدليلين، لكن يمكن تخريـج تقـديم الـدليل الحاكم على الـدليل المحكوم على أسـاس آخر، وهو أن يقـال أنّ الـدليل الحـاكم فى هـذا القسم يرفع موضوع أصاله الإطلاق فى الـدليل المحكوم، والشك هو موضوع أصاله الإطلاق فى الـدليل المحكوم ، كما هو موضوع بقيه الأصول اللّفظيه. الـدليل الحاكم يرفع تعبّـداً هـذا الشك، باعتبار أنّ الدليل الحاكم حجّه فى مفاده، وبناءً على بعض المسالك، خصوصاً مسلك المحقق النائينى(قدّس سرّه) نفسه يكون مفاد الحجّيه اعتباره علماً تعبّداً، فيثبت العلم التعبّدى بمضـمون الدليل الحاكم، وهذا معناه أنّ المكلّف يصبح حاكماً بعدم الإطلاق فى الدليل المحكوم تعبّداً، فيرتفع الشك الذى هو موضوع أصاله الإطلاق فى الدليل المحكوم .

بعباره أكثر وضوحاً : شمول الدليل المحكوم للفرد الذى هو مورد الدليل الحاكم إنّما هو بأصاله الإطلاق، أو أصاله العموم، أصاله الإطلاق فى الدليل المحكوم التى على أساسها يكون الدليل المحكوم شاملاً ـ للفرد وتتحقق المعارضه، إنّما هو بأصاله العموم وأصاله الإطلاق وموضوعها الشک فى أنّه هل الإطلاق مراد، أو ليس مراداً ؟ فتأتى أصاله الإطلاق وتقول أنّ الإطلاق مراد للمتكلّم . الدليل الحاكم باعتباره علماً تعبّدياً هو ينفى الحكم عن هذا الفرد، فكأنّ المكلّف يصبح عالماً تعبداً بعدم ثبوت الحكم فى هذا الفرد، وهذا يساوق عدم الشک فى الإطلاق تعبّداً، فيرتفع الشک الذى هو موضوع أصاله الإطلاق فى الدليل المحكوم تعبّداً . وهذا هو معنى الحكومه . فتتحقق الحكومه فى المقام، ويتقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم، لكن لا على أساس عدم المعارضه كما قيل فى القسم الأول من أقسام الحكومه، وإنّما يكون على أساس أنّ الدليل الحاكم يرفع موضوع أصاله الإطلاق فى الدليل المحكوم الذى هو عباره عن الشک، باعتبار أنّ الدليل الحاكم حجّه، والحجّيه تعنى اعتباره علماً تعبّداً، فيصبح المكلّف عالماً تعبّداً بعدم ثبوت الحكم فى هذا الفرد، وهذا يعنى أنه عالم تعبّداً بعدم إراده الإطلاق فى الدليل المحكوم، فإذا كان عالماً تعبّداً بعدم إراده الإطلاق فى الدليل المحكوم؛ حينئذٍ لا يكون هناک شک فى إراده الإطلاق حتى نتمسّک بأصاله الإطلاق، فيرتفع الشک الذى هو موضوع أصاله الإطلاق فى الدليل المحكوم، وبهذا يمكن تخريج تقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم فى القسم الثانى من أقسام الحكومه. قد يقال هذا.

لكن هذا الذى ذُكر يُلاحظ عليه: أنّنا إذا التزمنا بهذا، فهذا لا يختص بالدليل الحاكم مع الدليل المحكوم، وإنّما يجرى حتى فى الخاص والعام، ويجرى حتى فى المقيّد والمطلق، القضيه سيّاله؛ وحينئذٍ لا يبقى فرق بين الحكومه والتخصيص والتقييد؛ لأنّه فى الخاص والعام أيضاً نقول بذلک، نقول أنّ الخاص حجّه، ومعنى حجّيته أنّه يثبت به العلم التعبّدى بمضمونه، وهذا يرفع الشک الذى هو موضوع أصاله العموم فى العام، فإذا كانت الحكومه يمكن تبريرها بذلک، إذن: ليكن الخاص أيضاً حاكماً على الدليل العام، وهكذا سائر أنحاء الجمع العرفى، لابدّ أن يكون الدليل حجه حتى يُعتمد عليه، والحجّيه تعنى العلم التعبّدى، والعلم التعبّدى يكون رافعاً للشک الذى هو موضوع أصاله الإطلاق أو أصاله العموم، أو أصاله الظهور فى الدليل المحكوم، فيكون حاكماً عليه، وهذا معناه عدم وجود فرق بين الحكومه وبين التخصيص . هذا من جهه .

من جهه أخرى: ليس أصاله الإطلاق فى الدليل المحكوم موضوعها الشك، أصاله الظهور فى الدليل الحاكم أيضاً موضوعها الشك، أصاله الظهور فى الدليل المحكوم التى نحتاجها أيضاً موضوعها الشك، فلماذا لا ـ نعكس ؟ يعنى لماذا لا نقول أنّ الحجّيه التعبّديه للدليل الحاكم تكون رافعه للشك فى الدليل المحكوم الذى هو موضوع أصاله الإطلاق فيه ؟ بل نعكس القضيه، فنقول: أصاله الظهور فى الدليل الحاكم موضوعها الشك فى المراد بلا إشكال، هذا الشك فى المراد يرتفع تعبّداً ببركه الدليل المحكوم؛ لأنّ الدليل المحكوم أيضاً حجّه ومعتبر، وحجّيته تعنى ثبوت مضمونه تعبّداً، العلم به تعبّداً ، فإذا أصبح عالماً بالإطلاق، وعالماً بالعموم تعبّداً، فهذا يرفع الشك فى موضوع أصاله الظهور فى الدليل الحاكم، وهذا معناه أننا نقدّم الدليل المحكوم على الدليل الحاكم ولا نقدّم الحاكم على المحكوم، بقطع النظر عن الوجوه الأخرى التى توجب التقديم، يعنى لا وجه لترجيح تقديم الحاكم على هذا الأساس على المحكوم، ترجيحه على العكس؛ بل العكس أيضاً يمكن؛ لأنّ كلّاً منهما يحتاج إلى أصاله من الأصالات، الدليل المحكوم يحتاج إلى أصاله الإطلاق وإلى أصاله العموم، والدليل الحاكم هو أيضاً بحاجه إلى أصاله الظهور، وكلٌّ منهما هو موضوعه الشك، فإذا كان أحد الدليلين علماً تعبّداً يكون رافعاً لموضوع الدليل الآخر . إذن: هذا أيضاً لا ـ يمكن الالتزام به لإثبات أنّ التقديم قائم على أساس عدم المعارضه بهذا البيان، يُذكر بياناً آخراً لتتميم رأى المحقق النائينى(قدّس سرّه) من أنّ التقديم قائم على أساس عدم المعارضه حتّى فى القسم الأول . المحقق النائينى(قدّس سرّه) قال أنّ التقديم على أساس عدم المعارضه، لكن فسّر عدم المعارضه بالتفسير السابق، وهو أنّ المحكوم يثبت الحكم على نهج القضيه الحقيقيه، أى يثبت الحكم على تقدير ثبوت الموضوع، ولا يتعرّض الدليل المحكوم لثبوت ذلك التقدير أو عدم ثبوته . الدليل الحاكم يتعرّض إلى ذلك ، فلا منافاه بينهما؛ لأنّهما لا يردان على محورٍ واحد، أو أمرٍ واحدٍ حتى يتعارضان، ذاك ناظر للحكم ويثبته على تقدير ثبوت الموضوع، والدليل الآخر الذى يقول أنّ هذا التقدير موجود، أو غير موجود لا ينافى ذاك؛ فلذا لا منافاه ولا معارضه بينهما . هذا هو البيان الذى ذكره . وتبيّن أنّ هذا البيان غير تام. هناك بيان آخر قد يُذكر لإثبات عدم المعارضه، وبالتالى أن يكون الوجه فى تقديم الدليل الحاكم هو عدم المعارضه، بأن يقال : الدليل الحاكم أصلاً هو شارح ومبيّن للمراد من الدليل المحكوم، وهذا لا يمكن إنكاره، سواء كانت هذه المفسّريه صريحه بعباره(أعنى، وأريد، وأقصد) وأمثالها، أو باعتبار الظهور السياقى للجمله، لكن هو على كل حال شارح للمراد من المحكوم، والشارح يقدّم على المشروح ولا يعارضه؛ فحينئذٍ يمكن أن يكون عدم المعارضه التى يذكرها المحقق النائينى(قدّس سرّه) المراد بها أنّ هذا مفسّر، والمُفسِّر لا يُعارض المُفسَّر، فلا ـ معارضه بينهما، لا معارضه بين دليل يقول(يحرم الربا)، ودليل يقول(لا ربا بين الوالد والولد) فلا توجد معارضه، فيتم كلام المحقق النائينى(قدّس سرّه) .

الجواب عن هـذا الوجه لإثبـات أنّ الوجه فى التقـديم هو مـا ذكره المحقق النـائينى(قـدّس سرّه) هو : نحن لاـ نسلّم بأنّ الـدليل الشارح لا يُعارض الدليل المشروح، نحن نقول: أننا بلحاظ الواقع، بلحاظ المراد الجدّى النهائى يتعارضان، هذا يعارض هذا؛ لأنّ هذا يثبت الحكم فى هذا المورد، والدليل الحاكم ينفى الحكم عن ذلك المورد . إذن: هما متنافيان ومتعارضان؛ فلا نستطيع أن نرفع هذا التعارض بأنّ لسان هذا هو لسان الشارح والمبيّن، بينهما تعارض كالتعارض الموجود بين العام والخاص بلا فرقٍ بينهما، كلٌّ منهما فيه تعارض وتنافٍ . الشارحيه والمفسّريه التى يـذكرها صـحيحه، أنّ الـدليل الحاكم شارح، لكن هـذا يظهر أثرها فى الحجّيه، نحن لاـ نتكلّم عن التعـارض بمعنى التنـافى فى الحجّيه، نعم لاـ تنـافى بينهمـا فى الحجّيه؛ لأنّه لابـدّ من العمـل بالـدليل الحاكم، الدليل الحاكم هو الذى يكون حجّه، الدليل المحكوم لا يكون حجّه حينئذٍ فى الإطلاق؛ لأنّ حجّيته فى الإطلاق متوقفه على عدم الدليل الحاكم، كما أنّ حجّيه العامه فى العموم متوقفه على عدم وجود المخصـص، وإلاّ مع وجود المخصص لا يكون العـام حجّه فى الإطلاق ولاـ يكون حجّه فى العموم، فبلحـاظ الحجّيه لا إشـكال فى عـدم وجود التعارض بينهما، يتقـدّم الـدليل الحـاكم على الـدليل المحكوم؛ لأنّه لا يعارضه فى الحجّيه؛ لأنّ حجّيه الـدليل المحكوم متوقفه على عـدم حجّيه الـدليل الحاكم، فإذا كان الـدليل الحاكم حجّه؛ فحينئـذٍ يتقدّم على الدليل المحكوم بلا إشـكال بلا معارضه بينهما فى الحجّيه، لكن كلامنا ليس فى التعـارض والتنـافى بلحـاظ الحجّيه، هـذا التعـارض والتنـافى بلحـاظ الحجّيه لا ينافى أن نقول أنّ هناك وجهاً آخر يكون هو الوجه فى تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم كما سيأتى، كالقرينيه ـــــــــــ مثلاً ـــــــــــ إذا التزمنا بأنّ الوجه فى التقـديم هو القرينيه، التنافى بينهما بلحاظ الحجّيه لا ينافى أن يُلتزم بتقـديم الـدليل الحاكم على الـدليل المحكوم على أساس القرينيه، ففى الوقت الـذى نلتزم به بعـدم التنـافى بين الـدليلين الحـاكم والمحكوم فى الحجّيه نلتزم بتقـديم الـدليل الحـاكم على أساس وجهٍ آخر .

إذن: التعارض بينهما ثابت، بلحاظ المراد الجدّى الحقيقى النهائى يقع بينهما تعارض كما هو الحال فى العام والخاص؛ وحينئذٍ لا يمكن تبرير التقديم على أساس عدم المعارضه؛ بل أنّ الأمر فى باب الحكومه كما هو الحال فى باب التخصيص بلا فرقٍ بينهما من هذه الجهه، كما أنّه هناك نقول هناك تعارض بين العام والخاص، من أقسام التعارض هو التخصيص، فالتعارض موجود، لكن بالرغم من هذا يُجمع بينهما بتقديم الخاص على العام، فى ما نحن فيه أيضاً كذلك، نقول أنّ التعارض موجود بينهما، لكن يُجمع بينهما بتقديم الحاكم على المحكوم . أمّا دعوى عدم وجود معارضه وأنّ الحكومه تختلف عن التخصيص فى هذه النقطه، هذا غير تام .

بعد أن تبيّن أنّه لا يصح تبرير تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم على أساس ما ذكره(قدّس سرّه)، الآن بعد عدم صحّه هذا الوجه، نتكلّم عن الوجوه الأخرى للتقديم، لعلّ أهم هذه الوجوه هو الوجه الذى يقول أنّ وجه التقديم هو القرينيه، الدليل الحاكم قرينه على المراد من الدليل المحكوم، باعتبار أنّ الدليل الحاكم الذى فرضنا سابقاً أنه متعرّض للدليل المحكوم . أو قل بعباره أخرى: ناظر للدليل المحكوم، فى هذه الحاله يُعد عرفاً قرينه على بيان المراد الجدّى من الدليل الحاكم، وأنّ المراد الجدّى من الدليل المحكوم ليس هو ثبوت الحكم على هذه السعه والإطلاق، وإنّما يثبت الحكم فى ما عدا هذا الفرد الذى يدل الدليل الحاكم على عدم ثبوت الحكم فيه، فيكون قرينه، بالضبط من قبيل يرمى بالنسبه للأسد، قرينه على بيان أنّ المراد الجِدّى من الأسد ليس هو الحيوان المفترس، وإنّما هو الرجل الشجاع . الحاكم أيضاً يكون قرينه على بيان المراد الجدّى من المحكوم، وأنّ المراد الجدّى به ليس هو الإطلاق والعموم والشمول؛ فحينئذٍ يتقدّم عليه على أساس كونه قرينه، ومن الواضح أنّ تقدّم القرينه على ذى القرينه لا يحتاج ولا يتوقف على ملاحظه النسبه بين الدليلين، فحتى لو كانت النسبه بينهما هى العموم والخصوص من وجه كما هو فى محل الكلام ــــــــ قاعده لا ضرر مع أدله الأحكام الأوليه ــــــــ مع ذلك يتقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم؛ لأنّ التقديم ليس هو الأظهريه أو الأخصّيه حتى نبحث عن النسبه بينهما ما هى ؟ إذا كان عموم وخصوص من وجه لا نقدّم لعدم وجود الأخصيه، وبالتالى لا توجد أظهريه، وإنّما التقديم على أساس أنّ هذا قرينه، فيتقدّم عليه سواء كانت النسبه عموم وخصوص من وجه، أو عموم وخصوص مطلقاً، يتقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم . هذا الذى يُدّعى فى المقام . وهذا يكون واضحاً جدّاً فى حاله ما إذا كان الدليل يقوم بالتفسير الصريح، بكلمه(أعنى)، أو(أقصد)، (أريد) وأمثالها، هذا يكون مفسراً، ويكون قرينه عرفاً على بيان المراد . الحكومه القائمه على أساس التفسير وليست القائمه على أساس النصوصيه، مثل(أعنى) أو (أقصد) ، الحكومه الأخرى التى يثبت بها النظر والتعرّض لحال الدليل المحكوم على أساس الظهور السياقى للكلام، من قبيل(لا ربا بين الوالد والولد) قلنا ظاهر هذا الكلام، مقتضى السياق أنّ هذا ناظر إلى الدليل الآخر ومتعرّض لحاله، هذا أيضاً يكون التقديم على أساس القرينيه، هذا الدليل أيضاً يعتبر قرينه على بيان المراد من الدليل الآخر، فلا فرق بين هذين القسمين من هذه الجهه فى أنّ العرف يعتبر الدليل الحاكم قرينه على بيان المراد من الدليل المحكوم .

بناءً على هـذا حينئـذٍ، وبناءً على أنّ الوجه فى تقـديم الخاص على العام هو القرينيه أيضاً؛ حينئـذٍ لا يبقى فرق من هذه الجهه بين الحكومه والتخصيص، فى كلٌ منهما الدليل يتقدّم على الدليل الآخر على أساس القرينيه . الخاص أيضاً عرفاً يعتبر قرينه على بيان المراد من العـام، كمـا أنّ الحـاكم يعتبر عرفاً قرينه على ذلـك، الخاص ــــــــــــــ بناءً على هـذا الرأى ــــــــــــــــ أيضـاً يعتبر قرينه على تفسـير المراد من العام، فيتقـدّم بملاك القرينيه . بناءً على هـذا الرأى؛ حينئـذٍ لا يبقى فرق بينهما من هذه الجهه، وإنّمـا الفرق من جهه أخرى وهى مسأله أنّ هـذه القرينيه فى باب الحكومه تكون ثابته بظهور دلالى أعم من أن يكون لفظى، أو سياقى، وفى باب التخصيص تكون ثابته بظهور سياقى مؤلف من مجموع القرينه وذى القرينه، فالظهور السياقى لهذا الكلام يقول أنّ الخاص يعتبر قرينه على بيان المراد من العام .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام فى وجه تقـديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم . قلنا أنّ الرأى المعروف والمشـهور هو أنّ التقديم على أساس القرينيه، فيتقـدّم الـدليل الحاكم باعتباره قرينه على بيان المراد من الدليل المحكوم، فيتقدّم على هذا الأساس، وهذا مبنى كما هو واضـح على ما افترضوه من كون الـدليل الحاكم ناظراً إلى الـدليل المحكوم ومتعرّضاً لبيان حاله . ولا إشـكال أنّ الـدليل عنـدما يكون بهذه المثابه يكون مقدّماً على الدليل المحكوم . بمعنى أننا نفهم الدليل المحكوم على ضوء الدليل المفسّـِر والمبيّن، وهذا هو معنى التقديم، فيتقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم، من دون فرقٍ بين أن يكون هذا التفسير والبيان بالصراحه (أعنى)، أو (أقصـد) أو يكون بـأن يقول(لا ربا بين الوالـد والولـد) وأمثال هـذه التعبيرات التى فُرض فيها نظر هـذا الـدليل إلى دليل آخر، فيتقـدّم بـالقرينيه . وبناءً على أنّ النكته فى التقـديم فى باب التخصـيص هى قرينيه أيضاً؛ حينئـذٍ لا يبقى فرق من هـذه الجهه بين الحـاكم وبين المخصـص، كـلٌ منهما يتقـدّم على ما يقابله بالقرينيه، لكن لا يتقـدّم على العام بالأظهريه الخاصه، ولا بالأخصّـِيه ، وإنّما يتقـدّم لكونه قرينه على المراد بالعام . بناءً على هـذا؛ حينئـذٍ لا يبقى فرق بين الحكومه والتخصـيص من هذه الناحيه، وإنّما يفترقـان فى شـىءٍ آخر، وهو أنّ القرينيه فى بـاب الحكومه تكون بظهور لفظى فى نفس الـدليل، يعنى الـدليل الحاكم كأنّه ساقه المتكلّم لتفسير كلام آخر ودليل آخر، فالقرينيه تكون ثابته بظهور لفظى، بينما القرينيه فى باب التخصيص، لا يوجد ظهور لفظى فى هـذا المعنى، وإنّما تكون ثابته بالسـياق، بمعنى أنّ سـياق الجمله المكوّنه من العام والخاص، العرف بلحاظ هذا السـياق يعتبر الخـاص قرينه على بيـان المراد من العـام، فيكون الفرق بينهمـا من هـذه الجهه، أنّ القرينيه فى باب الحكومه هى قرينه ناشـئه من ظهور الدليل، بينما القرينه فى باب التخصيص تكون قرينه سياقيه .

ص: ۱۱۸

هذا الاتجاه فى توجيه تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم يتشعب إلى اتجاهين:

الاتجـاه الأـوّل: المعروف الـذى يلتزم به المحقق النائينى(قـدّس سـرّه) والسـيد الخوئى (قـدّس سـرّه) وغيرهما، هو يرى أنّ تقـدّم الـدليل الحـاكم على الـدليل المحكـوم بـالقرينيه، ويكون الفرق بينه وبين التخصـيص هو أنّه فى بـاب التخصـيص يتقـدّم الـدليل

المخصص على العام على أساس القرينيه أيضاً . غايه الأمر هو يرى أنّ قرينيه الخاص بالنسبه إلى العام لا تختص بفرض الاتصال، وإنّما تكون ثابته حتى فى فرض الانفصال. هذا الكلام يقال فى من يؤمن بأنّ السر فى تقديم الخاص على العام هو القرينيه أيضاً، لكن قرينيه الخاص على رأيهم هى قرينيه ثابته حتى فى حال الانفصال عن العام، غايه الأمر أنّ الخاص فى حال الاتصال يهدم أصل الظهور بينما الخاص فى حال الانفصال يهدّم حجّيه الظهور، لكن بالتالى هو يتقدّم على العام . فى كلاـ الفرضين ________ الاتصال والانفصال ________ الخاص يتقدّم على العام، إمّا بهدم أصل ظهور العام، وإمّا بإسقاط حجيته فى العموم والإطلاق . هذا المعنى نفسه يثبت فى الحاكم، إذا كان الملاک فى تقدّم الحاكم على الدليل المحكوم هو القرينيه أيضاً يثبت له هذا، بمعنى أنّ الدليل الحاكم يتقدّم على الدليل المحكوم مطلقاً، يعنى سواء كان متصلاً بالدليل المحكوم، أو كان منفصلاً عنه . أيضاً يقال: غايه الأمر إذا كان متصلاً يهدم أصل الظهور، وإذا كان منفصلاً يهدم حجيه الظهور، والوجه فى أنه يهدم حجّيه الظهور باعتبار أنّ الدليل على حجّيه ذى القرينه الذى هو الدليل المحكوم فى باب الحكومه، أو العام فى باب التخصيص، الدليل على حجيه ظهور المحكوم أو العام هو السيره العقلاـئيه . السيره العقلائيه لم تنعقد على حجّيه ذى القرينه مطلقاً، حتى لو كان المخصص منفصلاً؛ بل البناء على سقوط حجّيه ذى القرينه بوجود القرينه، سواء كانت متصله أو منفصله ، فحتى القرينه المنفصله تهدم حجّيه ظهور العام؛ لأنّه لا توجد سيره عقلائيه منعقده على حجّيه العام بالرغم من وجود قرينه، سواء كانت متصله أو منفصله، لاـ توجد هكذا سيره عقلائيه على البناء على حجّيه العام؛ ولذا الحاكم أو المخصص يكون موجباً لإسقاط حجّيه الظهور؛ بل أصل الظهور فى حاله الاتصال، ويكون موجباً لسقوطه عن الحجّيه فى حاله الانفصال . يعنى لا يفرّقون بين الحاكم والمخصص من هذه الجهه . بعد البناء على أنّ ملاک التقديم فيهما هو القرينيه .

الاتجاه الثانی یقول: بالرغم من أنّ الملاک فی تقـدیم الحاکم هو القرینیه، والملاک فی تقـدیم المخصـص هو القرینیه، لکننا لا نلتزم بهذه النتائج التی ذکرت، ونفرّق بین الحاکم وبین المخصـص بلحاظ ما ذکرناه من أنّ قرینیه الحاکم قرینیه ناشئه من ظهور الدلیل . الدلیل الحاکم له ظهور مُعدّ من قبل الشخص نفسه کقرینه تفسّر کلامه، فله ظهور لفظی ناشئ من الظهور اللّفظی للدلیل الحاکم، ومن هنا تکون القرینه أشـبه بالشـیء الذاتی للدلیل الحاکم الذی لا یتخلّف عنه . هذا یکون قرینه علی الدلیل المحکوم وعلی المراد من الـدلیل المحکوم . هـذه القرینه لاـ تتـأثر بالاتصـال والانفصـال، علی کل حال هی قرینه، سواء کانت متصلّه، أو کانت منفصـلّه . هذا بالنسبه للدلیل الحاکم . فی حال الاتصال هی تکون قرینه وتهدم أصل الظهور، فضلاً عن حجیته، وفی حال الانفصال تهدم الحجیه لا تهدم أصل الظهور، لکن کون الحاکم قرینه لا یمنع منه الانفصال؛ لأنّ قرینیته ناشئه من الظهور اللّفظی للـدلیل الحاکم، ومن الواضـح أنّ هـذا الظهور اللّفظی ثابت حتی إذا انفصل عن المحکوم. هذا الظهور ثابت سواء اتصل الحاکم بـالمحکوم، أو أنفصـل عنه، الظهور موجود ومفسّـر للمراد بالـدلیل المحکوم، فلاـ یتـأثر بالانفصـال، وهـذه القرینیه تثبت للـدلیل الحـاکم علی کلاـ التقـدیرین وإن کـان یُفرّق بینهما فی أنّه فی حال الاتصال تهـدم أصل الظهور، لکن فی حال الانفصال تهـدم حجّیه الظهور . هذا بالنسبه إلی الحاکم .

بالنسـبه إلی المخصص الأمر یختلف خلافاً للاتجاه الأول؛ لأنّ قرینیه المخصص لیست ناشئه من ظهور لفظی فی الدلیل الخاص؛ لأنّ الخاص لیس فیه هکـذا ظهور؛ ولـذا هو لا یُفهم منه التعرّض لحال دلیلٍ آخر، ولا یُفهم منه النظر لدلیل آخر، بحسب الظهور اللّفظی لا یوجد مثل هذا الظهور فی المخصص، وإنّما القرینیه فی المخصص إذا قلنا بها فی باب التخصیص هی تنشأ من السیاق، بمعنی أنّ سـیاق هـذا الکلام المجموع المؤلّف من العام والخاص، هـذا السـیاق یجعل الخاص بنظر العرف قرینه لبیان المراد من العام، فیکون الخاص قرینه بهـذا الظهور السیاقی ولیس بالظهور اللّفظی للسـیاق الخاص، وإنّما بظهور سـیاقی ، وهذا السـیاق هو عبـاره عن السیاق الـذی ینعقـد لمجموع الکلاـم المؤلّف من العـام والخـاص. إذا کان کـذلک؛ حینئـذٍ لابـدّ أنّ نفرّق بین حاله الاتصـال بالعام وبین حاله الانفصال عن العام؛ لأنّ هـذا الظهور السـیاقی یکون محفوظاً فی فرض الاتصال بالعام، فیقال أنّ سـیاق هـذا الکلاـم یجعـل الخـاص قرینه لبیان المراد من العام، لکن عنـدما ینفصل الخاص عن العام لا یکون السـیاق محفوظاً، السـیاق متقوّم بالاتصال کما هو واضـح، أمّا مع الانفصال، إذا انفصل الخاص عن العام، الظهور السـیاقی یـذهب ولا یبقی محفوظاً، وهذا معنی أننـا سـوف لـن نستطیع أن نجعـل الخـاص المنفصـل عن العـام قرینه علی المراد من العـام؛ لأنّ قرینیته قرینیه سیاقیه، ومع الانفصـال لاـ یبقی هـذا السـیاق محفوظـاً، وإذا لم یُحفـظ السـیاق لاـ یکون قرینه، وهـذا معناه أنّنا إذا عجزنا عن إیجاد وجهٍ آخر لتقـدیم الخـاص المنفصـل، ولو بلحاظ الحجّیه؛ لأنّ غایه ما یقال فی الخاص المنفصل أنّه یهـدم الحجّیه، وإلا هو لا یهـدم أصـل الظهور . تقـدیم الخـاص علی العام، وکونه موجباً لسـقوط حجّیه العام مع الانفصال یحتاج إلی وجهٍ آخر غیر مسأله القرینیه؛ لأنّ القرینیه فی باب التخصیص قرینیه سیاقیه، ولا یکون السیاق محفوظاً فی حال الانفصال . فإّن: الخاص المنفصل عن العام لا یکون قرینه علی العـام، فلاـ یمکن أن یُقـدّم علیه علی أساس القرینیه، وإذا التزمنا بالتقـدیم لابـدّ أن نلتمس وجهاً آخر لتقـدیم الخاص علی العام . هذا الاتجاه الثانی .

بالنسبه إلى هذا الوجه، وهو كون التقديم فى باب الحكومه على ملاك القرينيه واضح أنه يتوقف على ما قلناه من أنّ الدليل الحاكم ناظر إلى الدليل المحكوم، متعرّض ــــــــــ كما عبّروا ــــــــــ إلى حال الدليل المحكوم . هذا النظر والتعرّض فى الدليل الحاكم هو السبب فى ما ذكروه من أنّ الدليل الحاكم يعتبر قرينه ويتقدّم تقدّم القرينه على ذى القرينه، باعتبار أنّه ناظر إلى الدليل المحكوم ومفسّر للدليل المحكوم ومتعرّض لبيان حاله، العرف يعتبره قرينه وهذا شيء واضح، لكن موقوف على افتراض أنّ ملاك الحكومه هو النظر والتعرّض لحال دليلٍ آخر .

هذا الأمر قد يُستشكل فيه بأنّه هل صحيح ما انتقش فى أذهاننا من أنّ الملاك فى باب الحكومه هو النظر ؟ أن يكون الدليل الحاكم ناظراً إلى الدليل الآخر ؟ بحيث إذا لم يكن هناك نظر إلى الدليل الآخر لا تكون هناك حكومه، يعنى ملاك الحكومه هو النظر . قد يُناقش فى ذلك ويُقال: فى بعض أقسام الحكومه هذا الكلام يكون مقبولاً وواضح كما هو فى الدليل الحاكم المتكفّل لنفى الحكم فى الدليل المحكوم، قد يكون هذا واضحاً كما إذا قال(أكرم العلماء)، ثم قال(وجوب إكرام العالم ليس ثابتاً فى العالم الفاسق)، نظر هذا الدليل الذى هو عام أو مطلق واضح فى هذا القسم من أقسام الحكومه. وأمّا فى القسم الآخر من أقسام الحكومه الذى يكون الحاكم فيه متعرّضاً لنفى الموضوع فى الدليل المحكوم، أو إثبات الموضوع لا فرق بينهما، الموسّعه أو المُضيّقه، هذا الدليل الحاكم متعرّض لنفى الموضوع فى دليلٍ آخر، يعنى نفيه عن فردٍ من أفراد الموضوع حقيقه، لكن نفيه بالتنزيل، أو إثبات الموضوع الذى هذا الفرد خارج عنه حقيقه، لكن يُثبت فيه الموضوع أيضاً بالتنزيل . هذه الحكومه التى تعتمد على لسان التنزيل من قبيل(أكرم العلماء) والدليل الثانى لا يقول(لا تكرم زيد) حتى يكون تخصيصاً، ولا يقول(وجوب إكرام العلماء ليس ثابتاً فى زيد) حتى يكون من قبيل القسم السابق من الحكومه، وإنّما يقول(العالم الفاسق ليس عالماً)، هو عالم لكنّه ينزّله منزله غير العالم، ويكون الغرض الحقيقى من ذلك هو نفى الحكم عنه؛ لأنه ليس بعالم . مثل هذا الدليل، فضلاً عن(لا ربا بين الوالد والولد) وأمثاله ، هل يمكن أن نقول بأنّ هذا فيه ملاك الحكومه الذى ذكروه، وهو النظر، أو لا ؟ بعد الفراغ عن أنّ هذا من باب الحكومه، بلا إشكال أنّ هذا لسان التنزيل من ألسنه الحكومه، يعنى لا يمكن الشك بأنّ هذا من باب الحكومه، وإنّما الكلام فى أنّ الملاك الذى ذكروه للحكومه، وهو مسأله النظر، هل هو موجود فى هذا، أو غير موجود ؟ إذا فرضنا أنّه غير موجود فى مثل هذا اللّسان من ألسنه التنزيل، هذا معناه وجود خلل فى الملاك الذى اخترناه للحكومه وهو النظر؛ لأنّ هذا لا إشكال فى كونه من باب الحكومه ولا يوجد فيه نظر.

فإذن: لنبحث عن ملاك آخر للحكومه غير مسأله النظر . الوجه الـذى يقال فى أنّ هذا ليس له نظر إلى الدليل الآخر، هذا الدليل يقول(العـالم الفاسق ليس عالماً). المناقشه تقول: إنّ هـذا ليس له نظر إلى دليل(أكرم العالم)، باعتبار أنّ هـذا لسان التنزيل(العالم الفـاسق ليس عالمـاً) لا ـ يقتضـى النظر إلى دليـلٍ آخر، لا بالمطابقه كما هو واضـح، ولا بالالتزام، أيضاً لا يقتضـى النظر إلى دليلٍ آخر؛ لأن دلاله هذا الدليل على النظر إلى دليلٍ آخر بالالتزام إنّما تتم لو كانت صحّه هذا اللّسان لغه، أو من ناحيه بلاغيه تقتضى نظره إلى دليلٍ آخر، بحيث أنّ هذا الكلام ________ الدليل الحاكم _________ (العالم الفاسق ليس عالماً) صـحّته، والتقبّل العرفى له من ناحيه لغويه، أو من ناحيه بلاغيه تقتضـى أن يكون ناظراً إلى دليلٍ آخر؛ حينئـذٍ يكون دالاً على النظر بالالتزام. وأمّا إذا فرضـنا أنّ صـحّته، وتقبّله العرفى لا ـ يتوقف، لا ـ من نـاحيه لغويه ولا من ناحيه بلاغيه، على أن يكون ناظراً إلى دليلٍ آخر؛ بل يمكننا أن نفترض صـحّه هـذا الكلام لغوياً وبلاغياً مع افتراض عدم وجود دليلٍ آخر من عموم، أو إطلاقٍ، أو نحوهما، مع ذلك هـذا الكلام يكون صـحيحاً لغوياً، وبلاغياً . هـذا معناه أنّ هذا حاكم، وحكومته لا تتوقف على نظره إلى دليلٍ آخر من إطلاق أو عموم؛ ولـذا قـد نفترض أنّ الـدليل قـد يكون حاكماً وثابتاً ولا يوجـد فى مقابله دليلٌ آخر، مع افتراض عدم وجود دليلٍ آخر مع ذلك التقبّل العرفى لهذا الدليل فى بعض الأحيان يكون صـحيحاً، ويُحكم بصـحّه هذا الكلام من ناحيه لغويه ومن ناحيه بلاغيه؛ لأنّ دلالته عليه بالالتزام إنّما تتم لو كان صـحّه هـذا الكلام لغه، أو بلاغه تقتضـى نظره إلى دليلٍ آخر، وليس الأمر كـذلك، فإنّ صحّه هـذا اللسـان ________ لسـان التنزيـل (العـالم الفـاسق ليس عالمـاً) _________ لغه، المقصود بالمصـحح اللّغوى هو أن يكون هناك تناسب بين المعنى الحقيقى والمعنى المجازى، يعنى بين المعنى الاستعمالى الذى هو المعنى الحقيقى، وبين المعنى الجدّى التفهيمى الـذى هو المعنى المجازى، كما لو قال(زيد أسد) لابدّ أن يكون هناك تشابه بين المعنى الحقيقى للأسد وبين المعنى الذى يُراد تفهيمه وهو الرجل الشجاع. هذا هو المصحح للاستعمال اللّغوى.

فـإذن: من نـاحيه لغويه لاـ يتوقف افتراض صـحه الكلاـم لغويـاً على أن يكون نـاظراً إلى دليلٍ آخر، وإنّما يتوقف على أن تكون هناك مشابهه بين المراد الاسـتعمالى وبين المراد التفهيمى، وهنا المقصود بالمصـحح البلاغى هو النكته التى على أساسـها عـدل المتكلم عن الكلام الصـريح الفصـيح إلى هذا الأسلوب، لابدّ أن تكون هناك نكته بلاغيه استوجبت هذا العدول، يعنى بدلاً من أن يقول(لا تكرم العالم الفاسق) هـذا كلام صـريح وفصـيح وواضـح يُبيّن مراده التفهيمى بشـكل صـريح، عدل عن هذا إلى هذا الأسـلوب، أسـلوب التنزيل(العالم الفاسق ليس عالماً) هذا لابدّ أن يكون مصـححاً بلاغياً له، الوجه فى عدول المتكلّم عن الكلام الصريح إلى هذا الكلام الذى فيه نوع من الالتواء، الوجه فى هذا هو الحذر من مواجهه أحساسات المخاطبات الذى يكون ثبوت الحكم لموضوعه بنحو عام أمراً مركوزاً فى ذهنه، عنـدما يكون ثبوت الحكم لموضوعه بنحو عام، هذا أمر مركوز فى ذهنه، هذا إذا أردت أن تواجه إحساسـاته تقول له(لاـ تكرم زيـد العـالم) ألاـ يصـطدم بهـذا؛ لأـنّ هـذا مركوز فى ذهنه أنّ كـل عالم يجب إكرامه، فـإذا قلت له(لاـ تكرم زيـد العـالم) فهـذا اصـطدام مع إحساساته، الطريقه الأمثل لعـدم الاصـطدام مع إحساساته هو هـذا الالتفـاف الـذى يسـتعمله لسـان التنزيـل، لا نقول له(لا تكرم العالم الفاسق) وإنّما نقول له(العالم الفاسق ليس بعالم) فتخفف عنه الصـدمه، يعنى هـذا إخراج الفرد مـن الموضـوع، وإن كـان الغرض منـه بالنهـايه هـو إخراجـه من الحكم، لكن بلسـان يُراعى فيه إحساسات المخاطب . هـذا هو المصـحح البلاغى لهـذا الاسـتعمال للسان التنزيل، ولا يتوقف هذا على افتراض وجود دليل ونظر هـذا الـدليل الحـاكم إلى دليـلٍ آخر، سواء كان هناك دليل ، أو لم يكن هناك دليل، المهم هو أنّ هـذا المعنى مرتكز فى ذهن المخاطب، أو لا ؟ إذا كان مرتكزاً فى ذهن المخاطب، ولو من دون دليل، هذا يكون مصححاً بلاغياً لهذا الاستعمال.

ص: ۱۲۳

إذن: بالنتيجه صحّه الكلام لغه، وصحّه الكلام بلاغه لا تتوقف على افتراض نظر الدليل الحاكم فی محل الكلام إلى دليلٍ آخر .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

فی الـدرس السابق ذكرنا أنّ الوجه المتقـدّم الـذی يرى أنّ تقديم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم إنّما هو بملاك القرينيه . هـذا الـوجه مبتنٍ على افـتراض أن يكـون ملاـك الحكومه هو النظر، أی أنّ الـدليل الحـاكم يكون نـاظراً إلى الـدليل المحكوم، والمقصود بالنظر هو نظر أحـد الدليلين إلى الدليل الآخر، عندما يكون أحد الدليلين ناظراً إلى الدليل الآخر، متعرضاً لحال الدليل الآخر، فأنه يكون قرينه عليه .

قلنا أنّ هـذا المطلب استُشـكل فيه، وفی هذه النقطه بالذات، فی كون ملاك الحكومه هو نظر أحد الدليلين إلى دليلٍ آخر بحيث أنّ صـحه الـدليل الحـاكم وتقبّله العرفی موقـوف على افـتراض وجود عموم أو إطلاـق يثبت الحكم بشـكل عـام ويكون الـدليل الحـاكم ناظراً إلى هـذا العموم وهـذا الإطلاق . الإشـكال فی هـذه النقطه بالـذات، وليس فی أصل أنّ ملاك الحكومه هو النظر، وإنّما الإشـكال فی أن يكون المقصود بالنظر هو نظر الـدليل الحاكم إلى دليل آخر من عموم أو إطلاق، وصاحب هذا الإشـكال هو السيد(أطال الله بقاءه) يقول لا نشترط فی الحكومه النظر بهذا الشكل، وإنّما نشترط أن يكون النظر إلى فكره راسخه فی ذهن المخاطب على أنّ الحكم ثابت ثبوتاً مطلقاً وعام، من دون فرق بين أن يكون هناك دليل على هـذه الفكره من إطلاق أو عموم، أو لا يكون، المهم فی صـحه هـذا لسان التنزيل أو الحكومه هو النظر إلى أمرٍ مرتكز فی ذهن المخاطب، وهـذا الأمرٍ المرتكز فی ذهن المخاطب هو أنّ الحكم ثابت بشـكلٍ عام، هـذا راسـخ فی ذهن المخاطب، الـدليل الحاكم ناظر إلى هـذا الارتكاز الـذهنی الموجود عند المخاطب، من دون فرقٍ بين أن يكون هذا الارتكاز الذهنی بثبوت الحكم بشكل عام هناك دليل عليه من إطلاق، أو عموم، أو لا يكون هناك دليل عليه أصـلاً، فی كلتا الحالتين الحكومه تكون متحققه، وهذا معناه أنه لا يعتبر فی الحكومه نظر أحـد الـدليلين إلى دليـلٍ آخر من عمومٍ أو إطلاقٍ كما ذكروه وكما هو المعروف، لا يُشترط ذلك . وذكر جمله من الأمور التی يمكن أن تكون من المؤشـرات على هـذا الـذی اختـاره: منهـا : مـا نقلنـاه فی الـدرس السـابق ولاـ حاجه لإعادته . ومنها : صـحّه استعمال هـذا الأسـلوب ــــــــ أسلوب التنزيـل والحكومه ــــــــ حتى إذا لم يكن هناك عموم أو إطلاق أصـلاً، مع ذلـك هـذا الأسـلوب صـحيح ومقبول، والحكومه ثابته، مع افتراض عـدم وجود عموم، وإطلاق فی مرتبه سابقهٍ، لكن بشـرط أن يكون هنـاك ارتكـاز ذهنی راسـخ فی ذهن المخـاطب يخـالف هـذا الارتكـاز بعمومه، بإطلاـقه مؤدى الحاكم، الـدليل الحاكم ــــــــ مثلاً ــــــــ يقول (لا ربا بين الوالـد والولـد) فی بعض الحالات يقول الحكومه تكون صـحيحه بالرغم من عـدم وجود دليلٍ، أو عموم ينافی الدليل الحاكم، فی (لا ربا بين الوالد والولد) يوجد دليل(حرّم الله الربا) بإطلاقه يشمل الربا بين الوالد والولـد، فـــ (لا ربا بين الوالـد والولـد) يخالف هـذا الدليل المطلق أو العام، لكن فی بعض الأحيان لا يكون هناك عموم ولا إطلاق، مع ذلك تصحّ فكره الحكومه، ويصح لسان التنزيل، ويُمثّل لذلك بـــ (لا طلاق إلّا بإشـهاد) يقول هذا لسانه لسان التنزيـل، لسان حكومه، لكن لا يوجـد عنـدنا دليل مطلق يـدل على وقوع الطلاق من دون إشـهاد؛ لأنّ الـدليل هو الآيه الشـريفه، والآيه الشـريفه بعد أن ذكرت الطلاق (فطلّقوهن لعدّتهن) ذكرت فی ذيل الآيه واشترطت(وأشهدوا ذوی عدلٍ منكم) هذا معناه

فى الآيه الشريفه فى القرآن الكريم لا يوجد إطلاق يدل على وقوع الطلاق مطلقاً حتى من دون إشهاد، حتى يكون قوله(عليه السلام): (لا طلاق إلّا بإشهاد) ناظراً إلى هذا الإطلاق، لا يوجد عموم هنا يدل على وقوع الطلاق مطلقاً حتى من دون إشهاد حتى يكون لا طلاق إلا بإشهاد ناظراً إلى هذا العموم وهذا الإطلاق . هذا غير موجود، وإنّما الموجود هذا الارتكاز الراسخ فى ذهن المخاطب بوقوع الطلاق من دون إشهادٍ الناشئ من رأى العامه اللذين يرون وقوع الطلاق بلا حاجه إشهاد .

ص: ۱۲۴

إذن: هناك فكره راسخه فى ذهن المخاطب، هذه الفكره تقول أنّ الطلاق يقع مطلقاً، مع الإشهاد وبدون الإشهاد . (لا طلاق إلا بإشهاد) يكون ناظراً إلى هذا الارتكاز الذهنى الراسخ فى ذهن المخاطب، مع فرض عدم وجود دليل من إطلاق وعموم يدل على وقوع الطلاق مطلقاً، أى مع الإشهاد، وبدون الإشهاد . وهذا فى الحقيقه يدلل على أنّه لا يعتبر فى الحكومه أن يكون الدليل الحاكم ناظراً إلى دليلٍ آخر من إطلاق ، أو عموم كما ذكروه ، وكما بنوا عليه (المشهور يبنى على هذا) كلا هذا ليس شرطاً فى باب الحكومه . هذا بالإضافه إلى ما ذكره من أنّ مجرّد وجود العموم، أو الإطلاق لا يصحح اختيار هذا اللّسان __________ لسان التّنزيل ولسان الحكومه __________ وذلك كما ذكرنا فى الدرس السابق نقلًا عنه، أنّ العدول عن التعبير الصريح إلى التعبير الغير الصريح، الذى هو التنزيل، قلنا أنّ التخصيص تعبير صريح، ذاك يقول(أكرم العلماء) وهذا يقول(الفاسق لا تكرمه)، لكنّه لا يعبّر بهذا التعبير، وإن كان هذا هو الذى يريده، لكنّه يعبّر بالحكومه وتنزيل العالم الفاسق منزله غير العالم (الفاسق ليس عالماً) وغرضه نفى الحكم عنه . هذا العدول من التعبير الصريح إلى هذا التعبير ، يقول: هذا أسلوب أدبى تصححّه نكته بلاغيه تتعلّق بكيفيه التأثير على المخاطب، هذه هى النكته البلاغيه التى تصحح العدول عن التعبير الصريح كما هو مقتضى الطبع الأوّلى للأشياء إلى هذا التعبير. هذه النكته البلاغيه التى تتعلّق بكيفيه التأثير على المخاطب لا يكفى فيها مجرّد نظر هذا الدليل إلى دليلٍ آخر، هذه ليست نكته بلاغيه تكون موجبه للعدول عن التعبير الصريح إلى التعبير بلسان التنزيل، لا يكون مصححاً لهذا العدول، وإنّما الذى يكون مصححاً لهذا العدول، النكته البلاغيه التى تتعلق بكيفيه التأثير على المخاطب، المصحح له هو نظر الدليل الحاكم إلى ما يرتكز فى ذهن المخاطب . عندما نفترض وجود ارتكاز فى ذهن المخاطب على فكره عامه؛ حينئذٍ يأتى الدليل الحاكم، مرّه ينفى الحكم بشكل مباشر عن هذا الفرد، يقول: هذا سوف يثير أحساسات المخاطب؛ لأنّ هذا الدليل يكون مجابه للفكره المرتكزه فى ذهنه بأنّ كل عالم يجب إكرامه، بحيث هو لا يتصوّر أنّ هناك عالماً لا يجب إكرامه؛ بل أنّ المرتكز فى ذهنه أنّ وجوب الإكرام من لوازم العلم. فيكون هذا اللّسان لسان مجابهه مع الفكره المرتكزه فى ذهن المخاطَب، وقد يؤدّى هذا بالمخاطب إلى إنكار هذا الدليل، أو الاستغراب منه، بخلاف ما إذا كان اللّسان لسان التنزيل، حيث يقول له لسان التنزيل أنا أؤمن بالفكره المرتكزه فى ذهنك(كل عالم يجب إكرامه) لكن (هذا ليس عالماً) وهناك فرق بين التعبيرين، فرق بين يقول: (العالم الفاسق لا يجب إكرامه) وبين أن يقول: (العالم الفاسق ليس عالماً) هذا حينئذٍ سوف يؤثّر على أحساسات المُخاطب، يعنى يخلق فى نفسه أرضيه لتقبّل هذا الدليل الحاكم .

ص: ۱۲۵

إذن: العدول عن التعبير الصريح إلى لسان التنزيل هو مرتبط بنكته بلاغيه تتعلّق بكيفيه التأثير على المُخاطب، هذه النكته البلاغيه موقوفه على افتراض وجود ارتكاز راسخ فى ذهن المخاطب على خلاف الدليل الحاكم، فالدليل الحاكم يعدل عن التعبير الصريح إلى لسان التنزيل حتى يستطيع أن يؤثر على المخاطب ويجعله يتقبّل هذا الدليل لا أن يقف منه موقف المستنكر؛ لأنه يصادم فكره راسخه فى ذهنه، الذى يصحح العدول هى هذه النكته البلاغيه، ومن الواضح أنّ هذه النكته البلاغيه لا تتوقف على وجود دليلٍ من عمومٍ، أو إطلاقٍ على تلك الفكره، وذلك الأمر الارتكازى فى ذهنه، سواء كان هناك دليل، أو لم يكن دليل، لنفترض أنّ ذلك الارتكاز فى ذهن المخاطب لم ينشأ من دليل، كأن يكون نشأ من فتاوى العامه، وسيذكر مناشئ حصول هذا الارتكاز الذهنى، أو نشأ من أسباب أخرى، لا مشكله فى هذا، المهم أنّ العدول عن التعبير الصريح يحتاج إلى نكته بلاغيه، وهذه النكته البلاغيه تكون عندما نفترض أنّ الدليل يريد التأثير على المخاطب وعلى إحساساته، وجعله متقبلاً لهذا الدليل؛ فحينئذٍ يعدل المتكلم عندما يكون حكيماً ويراعى النكته البلاغيه، يعدل عن ذاك التعبير إلى هذا التعبير، هذا هو المصحح البلاغى للسان التنزيل ولسان الحكومه .

ثمّ ذكر أنّه فى بعض الأحيان قد يكون صدور الدليل الذى لسانه لسان التنزيل والحكومه، قد يكون صدوره قائماً على أساس عدم وجود دليل على الحكم، هو أساساً الدليل الحاكم مبنى على افتراض عدم وجود دليلٍ على الحكم؛ حينئذٍ لا يُعقل ثبوت مفاد هذا الدليل مع وجود الدليل على الحكم؛ لأنّ الدليل الحاكم هو قائم على أساس عدم وجود دليل على الحكم ، فكيف نقول أنّ هذا الدليل الحاكم مفاده ثابت مع وجود دليل على الحكم ، كما هم يقولون ؟! لأنّهم يقولون: أنّ النظر إلى وجود دليل من إطلاقٍ، أو عمومٍ يدل على ثبوت الحكم . مع أنّ هذا القسم من الحكومه يكون صدوره قائماً على فرض عدم وجود دليلٍ على الحكم، ويُمثّل لذلك بقوله فى روايات أدله البراءه: (رُفع ما لا يعلمون) يعنى لا يوجد دليل على الحكم، الشىء المجهول الذى لا تعلم به مرفوع، لا وجود له،

فإذن: هذا الدليل (رُفع ما لا يعلمون) هو مبنى على افتراض عدم وجود دليل على الحكم، كيف نأتى نحن ونقول هذا الدليل باعتباره حاكماً لابدّ من فرض وجود دليل يدل على الحكم؟! وأنّ مفاده لا ـ يكون صحيحاً إلا ـ مع افتراض وجود دليل على الحكم، والحال أنّ مفاده ـــــــــ بحسب الفرض ـــــــــ موقوف على عدم وجود دليل على ذلك الحكم .

هذه الأمور التى ذكرها أشبه بالاستدلال على هذا المُدّعى بهذه النقاط الثلاثه . على كل حال، حاصل ما يُفهم من كلامه هو أنّه يريد أن يقول أنّ صحّه استعمال أسلوب الكنايه ، أو أسلوب التنزيل والحكومه لا يتوقف على وجود عموم أو إطلاق، وبالتالى لا يكون صدور الحاكم لغواً مع فرض عدم وجود إطلاقٍ أو عمومٍ محكوم فى المرتبه السابقه كما يقولون، يقولون هو لغو مع فرض عدم وجود دليل محكوم . وإنّما تتوقف صحّه هذا الأسلوب وهذا التنزيل على وجود فكره مضاده للحاكم راسخه فى ذهن المخاطب باعتبار أنّ ما ذكره من النكته البلاغيه وهى أنّ أسلوب التصريح يكون جارحاً لإحساسات المُخاطَب، وهذا بخلاف أسلوب التنزيل والكنايه، فأنّ مظهر أسلوب التنزيل هو يُعبّر عنه بأنّ لسانه لسان المسالمه وليس لسان المجابهه، كأنّه يريد إقناعه بأنّ الفكره التى فى ذهنك أنا أؤمن بها ولا مشكله فى أنّ كل عالم يجب إكرامه، لكن يقول له(هذا ليس عالماً) ويترتب عليه نفى الحكم بشكل طبيعى بحيث لا يثير الطرف المقابل . ولهذا يقول: أنّ هذا الخطاب يكون أقرب إلى قبول المخاطب وإذعانه بمضمونه، وبالتالى سوف تثبت النتيجه وهى (العالم الفاسق لا يجب إكرامه) فيتوصّل إلى ما يريده من دون أن يجرح أحساس الطرف المقابل. هذه هى النكته العامه لأسلوب التنزيل والحكومه .

في ذيل كلامه استدرك على هذا الكلام، وقال ما نصّه:

(نعم هنا نكته أخرى هي أن ردّ الارتكاز الـذهني – ولو بنحو غير صـريح – يسـتبطن نفي ما يكون حجه على هـذا الارتكاز لدى المخـاطب – بما في ذلك العموم والاطلاق – فيما إذا كان المتكلم مطلعاً عليه فيكون تحديـد ذلك ملحوظاً بنحوٍ غير مباشـر في لسان التنزيل ، إلا إن هذا اللحاظ غير المباشر ليس هو المصحح لهذا الأسلوب كما هو واضح). (١)

يعني يقول: أنّ أسلوب التنزيل عنـدما هو يرد هذا الارتكاز الذهني، لكن بأسلوب مسالم هو يستبطن ضـمناً نفي ما يكون حجّه على هـذا الارتكـاز لـدى المخـاطب من عموم أو إطلاق، طبعاً فيما إذا كان المتكلّم مطّلعاً على هـذا العموم أو الإطلاق، فهو يردّ الارتكاز الموجود في ذهن المخاطب بهذا الأسلوب البلاغي، لكن هذا يستبطن فيما لو كان هذا الارتكاز له مدرك أو دليل، قد يوجـد إطلاق ويوجـد عموم في بعض الأحيان ينشأ منه هـذا الارتكاز الراسـخ في ذهن المخاطب. في هـذه الحاله يقول: أنّ هذا الأسلوب من الحكومه ولسان التنزيل هو ردّ على الارتكاز، وردّ على الـدليل الـذي اعتمـد عليه السامع في حصول هذا الارتكاز، هـذا الـدليل هو العموم أو الإطلاق، وبهـذا يكون تحديـد ذاك الـدليل وجعله غير شامل لهـذا الفرد أيضاً يكون ملحوظاً بالدليل الحاكم . بمعنى أنّه في هـذه الحاله ــــــــ في حاله ما إذا كان الارتكاز الراسـخ في ذهن السامع كان ناشـئاً من دليل إطلاق أو عموم ــــــــ الـدليل الحاكم كما يلحظ الارتكاز كـذلك يلحظ الـدليل الـذي يسـتند إليه هذا الارتكاز، فيحدده ويكون نـاظراً إليـه ــــــــ إلى الـدليل ــــــــــ غـايه الأـمر أنّه تحديـدٌ له بشـكلٍ غير مباشـر، أمّـا بشـكل مباشـرٍ، فهـو تحـديد للارتكاز، لكنّه بشكل غير مباشر يكون تحديداً للدليل الذي يستند إليه هذا الارتكاز، لكنه يقول: إلّا أنّ هذا اللّحاظ غير المباشر للدليل الذي يسـتند عليه الارتكاز ليس هو المصـحح لأسلوب التنزيل والحكومه والكنايه؛ لأنّ المصحح عنده لهذا الأسلوب هي النكته البلاغيه، النكته البلاغيه تقتضـي التأثير في أحساسات المخاطَب وعواطفه، وهذه النكته البلاغيه تقتضـي ملاحظه الارتكاز، هذه النكته البلاغيه هي المصـححه لاسـتخدام أسـلوب التنزيل وأسـلوب الكنايه لا النظر غير المباشـر إلى الدليل الذي يستند إليه هذا الارتكاز .

١- قاعده لا ضرر ولا ضرار، تقرير بحث السيد علي السيستاني للسيد محمد رضا السيستاني، ص٢٥٣.

ومن هنـا يُفهم من كلامـه أنّ الحكومه تكون ثـابته في حاله وجود الارتكاز الراسـخ في ذهن المُخاطَب، ويكون الـدليل الحاكم نـاظراً إلى هـذا الارتكـاز؛ ولـذا قلت هو لا يناقش في أصل كون ملاك الحكومه هو النظر، وإنّما يقول: أنّ النظر ليس إلى دليلٍ آخر من إطلاـق أو عموم ، بحيث مع فرض عـدم وجود دليلٍ آخر أصـلًا لا يصـح الـدليل الحاكم ويكون لغواً، لا وإنّما هو ناظر إلى هذا الارتكاز الذي ذكره . هذا ما يُفهم من كلامه (أدام الله ظلّه) .

لكن هـذا كلّه في الحقيقه لاـ يعني إطلاقـاً أنّ ملاك الحكومه هو النظر، ملاك الحكومه هو يقول النظر، غايه الأمر أنّه في بعض الأحيـان يكون هناك ارتكاز في ذهن المخاطب مع فرض عـدم وجود دليل من إطلاقٍ أو عموم، وطبعاً هـذه حاله نادره كما هو الحال في المثال الذي مثّله (لا طلاق إلا بإشهاد). إذا افترضنا عدم وجود دليل يدل على صحه الطلاق، وعلى اعتبار الطلاق مطلقاً مع وجود الإشـهاد ومن دون وجود الإشـهاد . وإذا سـلّمنا أيضـاً أنّ قوله تعـالى في الآـيه الشـريفه: (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ). (۱) قهراً يوجـد فاصـل بينها وبين آيه:(وَأَشْـهِدُوا ذَوَيْ عَـدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ). (۲) موارد نـادره، يعني وجود ارتكـاز على خلاـف الـدليل الحـاكم من دون أن يكون مسـتنداً إلى دليـل من إطلاقٍ، أو عموم، هـذه الحـاله نادره وليست شائعه، أمّا الحاله الشائعه، فهي الحاله الثانيه، بحيث يكون هناك ارتكاز، لكن هـذا الارتكاز مبني على دليل كإطلاـق آيهٍ، أو إطلاـق روايهٍ، أو عموم وينشأ حينئـذٍ منه هـذا الأمر، وقلنا أنّه ذكر في الاسـتدراك أنّه في حالهٍ من هـذا القبيل يكون هناك نظر للدليل، لكن بشكلٍ غير مباشرٍ، ويكون هناك تحديد للدليل بشكلٍ غير مباشرٍ.

۱- الطلاق/السوره۶۵، الآيه۱.

۲- الطلاق/السوره۶۵، الآيه۲ .

فإذن: ملاک الحکومه هو النظر، والـدلیل یکون ناظراً إلی ما ذکره من ارتکاز، لکن هـذا الارتکاز عنـدما یکون هو معتمـداً علی دلیلٍ من إطلاقٍ، أو عموم، بالنتیجه هذا الدلیل الحاکم یکون ناظراً إلی ذلک الدلیل من إطلاقٍ، أو عمومٍ، لکنّه نظر غیر مباشـرٍ . صحیـح ، أنّ المصـحح للحکومه لیس هو نظر هذا الدلیل للعموم والإطلاق؛ لأنّ هذا کما قال لا یحقق النکته البلاغیه المصـححه للعدول عن الأسـلوب الصریح، لکن بالنتیجه هذا الدلیل یکون ناظراً إلی العموم، أو الإطلاق، وحاکماً علیه ومحدداً له، ومتعرّضاً لحـاله، هـذا کلّه صـحیح . إذن: فی الحالاـت الاعتیـادیه الـدلیل الحاکم یکون ناظراً إلی الـدلیل المحکوم، فی هـذه الحاله وهی الحاله الغالبه، أن یکون هناک ارتکاز فی ذهن السامع بحیث یجعله لا یتقبّل الدلیل الحاکم فیما لو بُیّن بأسـلوب صـریح من دون فرض أنّه ینشأ من دلیلٍ من إطلاقٍ أو عموم، لعلّه هـذا حاله نادره، إذن: فی الحالات الغالبه یکون الـدلیل حاکماً والـدلیل الآخر محکوماً، ویُقدّم علیه بالحکومه فی الحالات الاعتیادیه .

الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر

لازلنـا ننقل الرأی المتقـدّم فی مسأله الحکومه، وأنّ الملاک فی الحکومه ما هو ؟ هل هو النظر إلی الـدلیل بحیث یکون الـدلیل الحاکم لغواً إذا لم یُفرض وجود دلیلٍ محکومٍ من عمومٍ أو إطلاقٍ ؟ أو أنّ ملاک الحکومه هو النظر لا إلی وجود دلیل؛ بل إلی ارتکاز ذهنی راسخ عند المخاطبین، ویکون المصحح للعدول عن التعبیر الصریح فی نفی الحکم هو مراعاه هذا الارتکاز الراسخ فی ذهن المخاطب وعدم جرح مشاعره أحاسیسه ؟

ص: ۱۳۰

ذکر من جمله ما ذکره أنّ مناشئ الارتکاز الذهنی عدیده:

منها: شـدّه مناسـبه الحکم للموضوع . ذکرها کمنشأ للارتکاز الذهنی، کما فی مسأله وجوب إکرام العلماء، لو فرضـنا أنّ الشارع أراد تحدیـد هذا الوجوب، وإخراج العالم الفاسق منه، لکن کان هناک جوعان فی الناس، تحکیماً لمناسـبات الحکم والموضوع کـان هـذا الجو العـام یری أنه لاـ یوجـد عالم لا یجب إکرامه، أصـلاً هناک ملازمه بین کون الإنسان عالماً وبین وجوب إکرامه تحکیماً لمناسـبات الحکم والموضوع . هذا منشأ لحصول ارتکاز وجوب إکرام العالِم مهما کان، هذا الارتکاز یکون راسـخاً فی ذهن النـاس، والشـارع عنـدما یریـد أن یُخرِج (العـالم الفاسق) من هـذا الحکم، ویُبیّن أنه لا یجب إکرامه لا یریـد أن یجابه هـذا الارتکـاز، فلاـ یقول: (العـالم الفـاسق لاـ یجب إکرامه) وإنّمـا یتوسّل رعایه لهـذا الارتکاز إلی طریقه أخری، وهی لسان التنزیل، ویستخدم لسان التنزیل، فیقول: (الفاسق لیس عالماً) .

ومن جمله مناشـئ الارتکاز: اشـتهار ثبوت الحکم للموضوع بحیث تکون القضـیه مشـهوره فی وسائل الأعلام والدعایات، بحیث یصـبح ثبوت الحکم للموضوع بنحوٍ عـام أمراً مرتکزاً فی أذهـان الناس بحیث یکون هناک تلقین نفسـی للناس فی هـذه القضـیه وهـذه الفکره، فترتکز هـذه الفکره وترسـخ فی أذهـان النـاس، ویقول: لعـلّ (لا طلاق إلاّ بإشـهاد) هی من هـذا القبیل، باعتبار ما

ذكره من أنّ الآيه الـداله على الطلاق هى مقيّـده بـــــ (وَأَشْـهِدُوا ذَوَىْ عَـدْلٍ مِّنكَمْ). [1] ولا يوجـد إطلاق يدل على وقوع الطلاق وصـحّته حتى يكون قوله: (لا طلاق إلّا بإشـهاد) ناظراً إلى هـذا الـدليل، وإنّما كان هناك جو عام وشـهره، واشـتهار هذا المطلب نتيجه أنّ العامّه لا يشترطون الإشـهاد فى الطلاق، فيأتى (لا طلاق إلّا بإشـهاد) ويكون ناظراً إلى هذا الارتكاز الناشئ من الاشتهار، والجو العام الناشئ من الدعايه والأعلام.....الخ.

۱- الطلاق/السوره۶۵، الآيه۲.

منشأ آخر للارتكاز: أنّ العموم الملحوظ فى المقام يكون له لسان يأبى عن التخصيص فى حدّ نفسه، كما يقال فى مثل قوله تعالى :(إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا). (۱) يأبى عن أن يقال إنّ هذا الظن حجّه؛ فعندما يريد الشارع أن يثبت الحجّيه لظنٍ من الظنون لا يثبته بلسان أنّ هذا الظنّ حجّه، وإنّما يثبته بلسان آخر، كأن يقول: (الظنّ علم)، أو (أنّ الظن الحاصل من خبر الواحد ليس ظناً)، ولا يقول أنّه ظن، لكنّه معتبر، خلافاً للآيه التى تقول :(إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا). وإنّما يقول: هذا الظن ليس ظناً، هذا علمٌ . هذا لسان من ألسنه التنزيل، ويكون المُراعى فيه هو هذا الارتكاز على أنّ الظنّ لا يغنى من الحق شيئاً؛ لأنّ هذا اللّسان يأبى عن التخصيص، ويكون هذا هو المنشأ لحصول هذا الارتكاز.

فى كل هذه الحالات ليس من المناسب استخدام التعبير الصريح والأسلوب الصريح الذى هو التخصيص، وإنّما يُستخدم أسلوباً وتعبيراً مسالماً ليس فيه مجابهه، والتعبير المسالم هو لسان التنزيل. فى الدرس السابق قلنا أنّ هذا الكلام كلّه لا ينافى أن نقول أنّ الملاك فى الحكومه هو النظر، هو يعترف أنّ الملاک فى الحكومه هو النظر، ويمكن أن نقول أيضاً تقدّم الحاكم على الدليل المحكوم يكون بملاك الحكومه وملاک النظر، وهذا معناه فى الحقيقه أنّ هذا الرأى لا يختلف عن سابقه فى الاعتراف بالحكومه والقرينيه، والاعتراف بأنّ تقدّم الدليل الحاكم على الدليل المحكوم إنّما ملاكه النظر، غايته أنّ الرأى السابق الذى يتبناه المشهور يرى أنّ الدليل الحاكم ناظر إلى دليلٍ آخر من عموم أو إطلاقٍ، بينما هذا الرأى الأخير يرى أنّه ليس ناظراً إلى دليل محكوم، وإنّما هو ناظر إلى ثبوت هذا المفاد ارتكازاً فى أذهان المخاطبين، إلى الارتكاز الذهنى المخالف للدليل الحاكم حتى يتحقق المصحح البلاغى للعدول عن التعبير الصحيح كما ذكره . إذا سلّمنا أنّ العدول عن التعبير الصحيح لابدّ أن يكون لنكته، لماذا لم يقل: (العالم الفاسق لا يجب إكرامه) ؟ هذا التعبير الصريح، أمّا أن يُعبّر عن هذا، ويريد أن يصل إلى نفس هذه النتيجه بتعبير(العالم الفاسق ليس عالماً) فهذا تطويل للمسافه وعدول، ومن الواضح أنّ هذا العدول يحتاج إلى نكته، وإلاّ لماذا عدل ؟ لابدّ أن يكون هناک مطلب هو اقتضى هذا العدول، ولنسلّم أنّ هذه النكته هى النكته البلاغيه التى ذكرها، وهى مراعاه الارتكاز الذهنى الموجود لدى المخاطبين وعدم جرح إحساساتهم، لكن من الواضح أنّ هذا الارتكاز الذهنى وكل الارتكازات الذهنيه لابدّ أن يكون لها منشأً كما هو ذكر أنّ هناک مناشئ متعدده للارتكاز الذهنى .

۱- یونس/السوره ۱۰، الآیه۳۶.

إذن: الارتكاز الذهنی لابدّ أن یکون له منشأ یستند إلیه، هذا المنشأ مرّه یکون عباره عن دلیل مطلقٍ علی خلاف الدلیل الحاکم، ومرّه یکون دلیلاً عامّاً علی خلاف الدلیل الحاکم، ومرّه مناسبات الحکم والموضوع، ومرّه اشتهار القضیه نتیجه الإعلام والدعایه، ومرّه کون العام یأبی عن التخصیص ــــــــ مثلاً ــــــــ هذه کلّها مناشئ لتحقق هذا الارتکاز الذهنی فی أذهان المخاطبین؛ حینئذٍ نقول: أنّ هذا الدلیل الحاکم یکون ناظراً إلی منشأ الارتکاز، وموجباً لتصحیحه وتحدیده، ولو بطریقٍ غیر مباشرٍ، کما اعترف به هو فی ما إذا کان الارتکاز ناشئاً من إطلاقٍ، أو عموم ، وذکر بأنّ ردّ الارتکاز هو فی الحقیقه تحدید وتصحیح لذاک العموم وذاک الإطلاق، وتحدیدٌ له، وبالتالی یکون الدلیل الحاکم متعرّضاً لحال الإطلاق، أو العموم، لکن بطریقٍ غیر مباشر.

أقول: هذه الفکره نفسها یمکن تطبیقها علی سائر المناشئ، بمعنی أننا لنفترض دائماً أنّ الدلیل الحاکم هو متعرّض لحال دلیلٍ آخر، هذا الدلیل الآخر یکون هو منشأ الارتکاز، فلنسلّم المصحح البلاغی ونحافظ علیه، وهو أنّ العدول عن التعبیر الصحیح هو مراعاه حال وإحساسات المخاطبین الذین ارتکزت فی أذهانهم الفکره المخالفه للدلیل الحاکم، هذا مصحح بلاغی للعدول، لکن هذا لا ینافی أن یکون الدلیل الحاکم ناظراً إلی ما یستند إلیه الارتکاز ومصححاً له، وموجباً لتحدیده من دون فرقٍ بین أن یکون مستند الارتکاز هو عباره عن عام، أو مطلق، أو یکون مستند الارتکاز هو الشهره، أو یکون مستند الارتکاز هو مناسبات الحکم والموضوع، بالتالی الدلیل الحاکم الذی هو یرید ردّ الارتکاز وتصحیحه، لکن بأسلوب مسالم لا بأسلوب مجابهه مع هذا الارتکاز، هو یرید تصحیح الارتکاز وردّ الارتکاز، هذا أیضاً بطریق غیر مباشر هو تصحیح لمستند الارتکاز وتحدید لمستند الارتکاز، سواء کان هذا المستند هو عموم، أو إطلاق، أو کان هذا المستند هو مناسبات الحکم والموضوع، هو یرید تصحیحه، یقول أنّ هذه مناسبات الحکم والموضوع لیست صحیحه، لا تثبت فی هذا المورد. وهکذا تحدیدها، وهکذا الشهره، یقول أنّ الشهره لیست صحیحه علی إطلاقها، صحیح أنّ هناک علاقه ــــــــ مثلاً ــــــــ بین وجوب الإکرام وبین العلم، لکن لیست علی إطلاقها، هی لا تکون ثابته فی هذا الفرد، فهو کما ینظر إلی الارتکاز کذلک ینظر إلی مستند الارتکاز . غایه الأمر أنه لا نخصص هذه الفکره، وهو نظر الدلیل الحاکم إلی مستند الارتکاز بشکلٍ غیر مباشر لا نخصّصها بخصوص ما إذا کان مستند الارتکاز هو الإطلاق أو العموم کما ذکره(حفظه الله وأدام ظلّه) لا نخصص هذه بهذه؛ بل نعممها لکل دلیل . بالنتیجه : الدلیل الحاکم هو ینظر إلی الارتکاز وینظر إلی مستند الارتکاز من دون فرقٍ بین أن یکون المستند هو الإطلاق أو العموم، أو الشهره، أو مناسبات الحکم والموضوع، أو سائر المناشئ الأخری. بالنتیجه هو یکون ناظراً لها ویرید تصحیحها وتحدیدها، ونحن فی محل الکلام لا نرید أکثر من هذا، نحن نرید أن نثبت أنّ الدلیل الحاکم یکون ناظراً إلی دلیلٍ آخر .

فإذن: يصح لنا بناءً على هذا أن نقول أنّ ملاك الحكومه هو النظر، يعنى نظر أحد الدليلين إلى دليلٍ آخر، هذا الدليل الآخر أعمّ من أن يكون هو عباره عن عمومٍ أو إطلاقٍ، أو شىءٍ آخر يكون منشئاً لهذا الارتكاز ، فأنّ الدليل الحاكم يكون ناظراً إليه، وموجباً لتصحيحه وتحديده؛ ولذا يتقدّم عليه على هذا الأساس . وبناءً على هذا معناه أنّ الدليل الحاكم يستبطن فرض وجود دليلٍ آخر، ويكون هذا الدليل الحاكم لغواً من دون فرض ذلك الدليل الآخر . غايه الأمر أنّ الدليل الآخر لا نقصره على خصوص الإطلاق والعموم، وإنّما يمكن تعميمه إلى كل مناشئ الارتكاز؛ لأنّ مناشئ الارتكاز تعتبر أدله على هذه الفكره المنافيه للدليل الحاكم والتى تقول: أنّ الحكم يثبت للموضوع بنحوٍ عام ومطلق، هذه الفكره لابدّ أن يكون لها دليل، ولابدّ أن يكون لها مستند، كما قلنا عندما يكون الدليل والمستند هو الإطلاق أو العموم، أنّ الدليل الحاكم يكون ناظراً إليه، كذلك نقول أنّ الدليل الحاكم يكون ناظراً إلى أىّ دليلٍ يكون هو مستند إلى هذه الفكره التى ارتكزت فى أذهان الناس، ولماذا نقول أنه لابدّ أن يكون ناظراً ؟ هو نفس الملاك الذى يكون به ناظراً للإطلاق والعموم عندما يكون هو المستند يكون أيضاً ناظراً إلى سائر المناشئ الأخرى باعتبارها مستنداً لهذا الارتكاز، مع وضوح أنّ الغرض الأصلى والمقصود الأساسى للدليل الحاكم هو نفى الحكم عن هذا الفرد، وبهذا يكون ناظراً إلى الدليل الآخر؛ لأنّ الدليل الآخر يثبت الحكم فى هذا الفرد، سواء كان هذا الدليل هو إطلاق، أو عموم، أو اشتغال، أو اجتهاد ناشئ من رأى العامّه، أو مناسبات الحكم والموضوع، بالتالى هو دليل على إثبات الحكم فى هذا المورد، هذا هو المقصود الأصلى للدليل الحاكم، الدليل الحاكم يريد أن ينفى الحكم عن هذا المورد، فيكون ناظراً إليه ومحدداً له ومصححاً له، وهذه هى الحكومه . نعم، لا وجه لتخصيص الدليل الآخر الذى فُرض كون الدليل الحاكم ناظراً إليه بالعموم والإطلاق، نستطيع أن نقول أنّ الحكومه هى عباره عن نظر أحد الدليلين إلى دليلٍ آخر، لا نخصص هذا الدليل الآخر الذى يكون الدليل الحاكم ناظراً إليه، ومتعرّضاً لحاله، لا نخصصه بخصوص الدليل اللّفظى الذى هو من قبيل العموم، أو من قبيل الإطلاق، ويمكن مجرّد صرف إمكان أن يكون مراد القائلين بالحكومه هو هذا، يعنى نفترض أنّ كلامهم حينما يقولون بأنّ الدليل الحاكم ناظر إلى الدليل الآخر، ليس مقصودهم بالدليل الآخر خصوص لإطلاق والعموم، وإنّما الدليل على الفكره المنافيه للدليل الحاكم، المستند مستند هذا الارتكاز كما هو يقول ارتكاز، ناظر إلى مستند الارتكاز، ويصح أيضاً كلامهم بأنّه من دون فرض وجود مستندٍ لذلك الارتكاز يكون الدليل الحاكم لغواً . غايه الأمر أنّه لا نخص ذلك كما قلنا بالعموم والإطلاق . قد توجد فى كلامهم تخصيص، الدليل المحكوم أو الدليل الآخر بخصوص العموم أو الإطلاق . أقول: يمكن أن يُحمل كلامهم على هذا . على كل حال، هذه ملاحظه .

الملاحظه الأخرى: أنّه فى بعض الحالات التى لا ينبغى الشك فى تحقق الحكومه فيها، مرادنا بهـذه الحاله هى ما إذا لم يكن فى مقابـل الـدليل الحـاكم ارتكاز، يمكن فرض ذلك، أن لا يكون فى مقابل الـدليل الحاكم ارتكاز ذهنى أصـلًا ، أو يكون هناك ارتكاز، لكن ليس راسـخاً بذاك المقدار الذى يسـتدعى أنّ الشارع يعدل عن التعبير الصـريح إلى هذا التعبير مراعاةً لإحساسات ومشاعر من ارتكز هـذا فى أذهانهم، كلا لا يصل إلى درجه من الرسوخ بحيث تبلغ هذه الدرجه، إمّا أن لا يكون فى قِبال الدليل الحـاكم ارتكـاز أصـلًا، أو يكون هنـاك ارتكـاز، لكن لا ـ يصـل إلى تلـك الـدرجه من الرسوخ، وإنّما يكون فى مقابل الـدليل الحاكم دليل آخر من عمومٍ، أو إطلاق . هذا يمكن فرضه، كما إذا فرضنا أنّ التفاوت الزمنى بين الدليلين كان قصيراً جداً بحيث لا ـ يسـمح بحصول ارتكـاز فى أذهان المخاطبين، أو كان يسـمح بحصول ارتكاز، لكنّه لا يكون ارتكازاً راسـخاً يصل إلى هـذه الـدرجه التى ذُكرت، أو نفترض أنّ التفاوت الزمنى كبير جـداً، لكنّه يُفرض وجود جو عام على خلاف الدليل المطلق، فى بعض الأحيان يمكن فرضه، يعنى دليل مطلق موجود، ويوجـد جو عام على خلافه، أى يوجـد جو عام على التخصـيص، أى يوجـد جو عام ناشـئ من رأى العامه وغير العامه ـــــــــــ فرضاً ـــــــــــ على أنّ هـذا ليس على إطلاقه، فيأتى الشارع فى هـذه الحاله بلسان التنزيل يسـلب الحكم عن بعض الأفراد، فيقول ـــــــــــ مثلًا ـــــــــــ لا ربا بين الوالـد والولـد . هنا لا يوجد ارتكاز ذهنى مخالف للـدليل الحاكم؛ لأننا فرضـنا أنّ الموجود فى قِبال الـدليل الحاكم دليل عام ومطلق، لكن ليس فى قِباله ارتكاز؛ بل قـد نفترض أنّ الارتكاز يوافق ويطابق الـدليل الحاكم، قـد نفترض ذلك، وهذا ينشأ من وجود جو عام على خلاف الدليل العام، أو الـدليل المطلق، كما إذا فرضـنا أنّ المسـلمين سـنّه وشـيعه ذهبوا إلى أنّ الربا بين الوالـد والولـد ليس حراماً، فى حاله من هـذا القبيل عنـدما يأتى(لا ربا بين الوالد والولد) هنا ماذا نقول فى هذا الدليل ؟ هل هو حاكم على ذاك الدليل ؟ لأننا افترضـنا وجود دليـل، وقلنـا ليس فى قِبال هـذا الحاكم إلا دليلًا عامّاً، أو مطلقاً، هل يكون حـاكماً، أو ننكر الحكومه ؟ لا مجال لإنكار الحكومه، الحكومه هنا تكون موجوده ومتحققه، هذا يكون ناظراً إلى ذاك الدليل ومحددّاً له وشارحاً له ومُفسراً له، فيكون حاكماً عليه مع عـدم وجود ارتكاز فى البين . فى هـذه الموارد كما قلنا إذا ورد الـدليل بلسان التنزيل، يصـحّ هـذا الكلام، يصح أن يقول (لا ربا بين الوالد والولد) وإذا سألناه يقول: أنا ناظر إلى ذلك الدليل . يبقى السؤال المطروح صحيح: لماذا عدل عن التعبير الصريح إلى هذا التعبير ؟ لماذا لم يقل الربا بين الوالد والولد ليس حراماً ؟ يمكن فرض أنه نوع من التفنن فى التعبير . على كل حال لا يمكن فى هذا الفرض أن ننكر أنّ هذا حاكم على الدليل الآخر مع عدم وجود ارتكاز على خلاف ذلك الدليل الحاكم .

على كل حال، من الناحيه العمليه عنـدما يكون هناك دليل حاكم فى قِباله إطلاق، أو عموم، هـذا الـدليل يتقـدّم عليه بالحكومه والنظر، يعنى محـل كلامنا هو عنـدما يكون فى قِبال الـدليل الحاكم عموم، أو إطلاق، يتقـدّم عليه بالنظر والحكومه . فى حالات أخرى لاـ يكون هنـاك دليـل، ولو تخيّلاً، وهـذا ليس هو محل الكلام، نحن نتكلّم عن الأدلّه، نريـد أن نجمع بينها، فنقول كيف نجمع بين العـام والخـاص، يعنى نفترض وجود دليـل حـاكم ووجود دليـل محكوم، نقول هـذا يتقـدّم على ذاك بـالحكومه التى ملاكهـا النظر، وقلنـا بأنه يكون ناظراً إلى ذلك الـدليل المطلق وإلى ذلك الـدليل العام. غايه الأمر أنّ هـذا النظر نظر بشـكل غير مباشر إليه، أو أنّه ناظر إليه بشكلٍ مباشر كما إذا فرضنا عدم توسّط هذا الارتكاز الذهنى عند المخاطبين فى بعض الحالات .

هـذا الكلاـم كلّه كـبروى أُقحم فى المقـام إقحامـاً، الكلاـم عن كـبرى أنّه مـا هـو الوجه فى تقـديم الـدليل الحـاكم على الـدليل المحكوم ؟ الآن نرجع إلى كلامنا السابق، وهو أنه ما هو الوجه فى تقـديم قاعـده لا ضـرر على أدلّه الأحكام الأوليه ؟ نقلنا سابقاً عن الشـيخ الأنصارى، وعن المحقق النائينى، وعن السيد الخوئى(قُدّست أسرارهم) وغيرهم أيضاً ذهبوا إلى أنّ الوجه فى التقديم هو الحكومه؛ لأنّ لا ضـرر ينفى الحكم الضـررى، فيكون ناظراً إلى الـدليل المثبت لذلك الحكم مطلقاً، فيتقدّم عليه على أساس الحكومه .

يظهر من المحقق الخراسانى(قـدّس سرّه) فى الكفايه الاعتراض على ذلك، (١) ويمكن تفسير كلامه بهذا الشكل: أنّ الملاك فى حكومه دليل على دليل آخر هو أن يكون الـدليل الحاكم ناظراً إلى الـدليل المحكوم، وهذا غير ثابت فى محل الكلام، يعنى يُسلّم أنّ الملاك فى الحكومه هو النظر، لكن يقول أنّ النظر فى محل الكلام غير متحقق؛ لأنّ دليل لا ضرر ليس فيه ما يشير إلى كونه شارحاً ومبيّناً لأدله الأحكام الأوليه؛ ولذا دعوى الحكومه فى محل الكلام ليست واضحه .

١- كفايه الأصول، المحقق الآخوند الخراسانى، ج١، ص٣٨٣.

فُهم من هـذا الكلام أنّه يـدّعى اختصاص الحكومه بما إذا كان الـدليل الحاكم متعرّضاً لحال الـدليل المحكوم بالمـدلول اللّفظى المطـابقى، يعنى أن يكون شارحـاً للـدليل المحكوم بمثـل(أعنى)، أو (أقصـد) وأمثـال هـذه العبـارات التى يظهر منها أنّ الـدليل الحاكم يتعرّض لحال الدليل المحكوم بالمدلول اللّفظى المطابقى . إذن: يصح كلامه بأنّ هذا غير متحقق فى قاعده لا ضرر؛ لأنّ لاـ ضـرر ليس فيها ما يـدل على أنّها شارحه للـدليل المحكوم بالمـدلول اللّفظى المطابقى، فإذا اختصت الحكومه بالأول؛ فحينئذٍ يمكن أن يعترض على دعوى الحكومه فى محل الكلام فى قاعده لا ضرر .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

الكلام فى وجه تقديم لا ضرر على أدلّه الأحكام الأوليه .

ذكرنا سابقاً وجوهاً عديـده لتقـديم قاعده لا ضـرر على أدلّه الأحكام الأوليه، وانتهينا إلى الحكومه، وذكرنا فى أثناء الحكومه ما هو ضابط تقديم الحاكم على المحكوم بشكلٍ عام. وأحد الوجوه هو(الحكومه) كما اختاره الشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) وغيره. فى الـدرس السابق قلنا أنّ المحقق الخراسانى(قـدّس سـرّه) كأنه فى الكفايه لا يرضـى بهذا الوجه، ويقول أنّ الحكومه فى المقام غير ثابته، وقلنا كأنّه فُهم من كلامه كما يظهر من المحقق النائينى(قـدّس سـرّه) أنه يشترط فى الحكومه أن يكون النظر والتعرّض بالنصوصـيه، يعنى بكلمه(أعنى)، أو (أقصـد) ومـا شـابه ذلـك . وأمّـا إذا كـان التعرّض والنظر بظهور عرفى، فهـذا كأنه لا يعتبره حكومه؛ ولـذا لم يختر أنّ الوجه فى التقـديم هو الحكومه . على تقـدير صـحّه هذا الفهم من عباره صاحب الكفايه(قدّس سـرّه)؛ حينئذٍ يكون جوابه ما تقدّم من منع الاختصاص، أنّ الحكومه لا تختص بخصوص ما إذا كان التعرّض والنظر بالنصوصـيه . المهم فى الحكـومه أن يكـون الـدليل متعرّضـاً لحـال دليـلٍ آخر وفُرض فيـه الفراغ عـن وجـود دليـلٍ آخر، أعمّ من أن يكـون التعرّض بالنصوصيه، أو بظهور عرفى حالى . على كل حال، هذا هو الوجه فى تقديم قاعده لا ضرر على أدله الأحكام الأوليه .

ص: ۱۳۷

بناءً على هذا الوجه؛ حينئذٍ لا يُفرّق بين أن نقول أنّ مفاد قاعده لا ضـرر هو نفى الأحكام الضـرريه، أو نفى الحكم الضررى كما هو المعروف، أو نقول أنّ مفـاد القاعـده هو نفى الحكم بتوسـط نفى الموضوع كمـا ينقـل صـاحب الكفايه(قـدّس سـرّه) لا فرق بينهما؛ لأنّ النظر على كلا التقديرين يكون ثابتاً، سواء كانت القاعده مفادها نفى الحكم الضررى، فتكون ناظره إلى الأدله المثبته لـذلك الحكم، فيكون النظر ثابتـاً فيهـا والحكومه ثـابته، أو قلنا أنّ مفاد القاعـده هو نفى الحكم بتوسط نفى الموضوع كما يقول صاحب الكفايه(قـدّس سـرّه)؛ وذلك لأنّ الـدليل الذى ينفى الموضوع يكون متصـرّفاً فى موضوع الحكم فى دليلٍ آخر، فيكون النظر موجوداً، وتكون الحكومه محرزه، والتعرّض أيضاً كذلك .

فإذن: لا فرق فى الحكومه بين رأى صاحب الكفايه(قدّس سرّه) فى تفسير القاعده، وبين رأى المشهور.

نعم، قـد یُشـککّ فی کون القاعـده نـاظره إلی أدلّه الأحکـام الأولیه بحیث تتقـدّم علیهـا بالحکومه بأن یقال: بأنّ النظر، وبالتالی الحکومه یکون واضـحاً جداً عندما یکون النفی فی الدلیل الحاکم نفیاً ترکیبیاً، بأن یقول ـــــــــــ مثلًا ـــــــــــ فی الدلیل الحاکم: أنّ الأحکام التی جعلتها، أو أجعلها ـــــــــــ مثلًا ـــــــــــ لا تکون ضرریه . لو فرضنا أنّ قاعده لا ضرر بُیِّنت بهذا اللّسـان . هنـا النظر واضـح، والحکومه واضـحه جـداً؛ لأنّه یفترض وجود أحکام ووجود أدله تـدل علی تلک الأحکام . إذن: هو حینمـا یقول(لاـ تکون ضـرریه) هو یفترض وجود أحکـام فی الشـریعه، ویُفرِض عن هـذه الأحکـام التی افترض وجودها بأنّها لا تکون ضـرریه . هـذا نهی ترکیبی، وهو یحقق النظر والحکومه بلاـ إشـکال . وأمّـا إذا فرضـنا أنّ مفاد النفی کان نفیاً بسـیطاً، ولم یکن نفیاً ترکیبیاً کما إذا فرضـنا أنه قال: (لا تصدر منّی أحکاماً ضـرریه) هذا نفی بسیط، ولیس نفیاً ترکیبیاً، هو لیس بصدد نفی أحکـام ضـرریه عن أحکـام افترض وجودهـا، وإنّما هو رأساً ینفی وجود أحکام ضـرریه . مثل هـذا النفی الـذی یُعبّر عنه بالنفی البسـیط لیس فیه نظر إلی الأحکام الأولیه وأدلتها، ولا یُفرَض فیه الفراغ عن وجود أحکام أولیه . هذا الإشـکال یقتضی أن نقول: نحن فی مقام إثبات حکومه قاعـده لا ضـرر علی أدلّه الأحکام الأولیه لابدّ من إثبات أنّ النفی فیها نفی ترکیبی، بمعنی أن نفهم من قاعـده لا ضـرر هـذا المفاد: (أنّ الأحکام التی جعلتها لیس فیها أحکام ضـرریه). لابـدّ أن نفهم من القاعـده هـذا المفاد حتی تکون نـاظره . أمّا إذا فهمنا من القاعـده مفاد النفی البسـیط، أی (لا تصـدر منّی أحکام ضـرریه) لیس فیه دلاله علی أنه ناظر إلی أدلّه الأحکام الأولیه .

ص: ۱۳۸

إذن: لكی تثبت الحكومه لابدّ من أن نستفيد من قاعده لا ـ ضرر النافيه للحكم أنّ النفی فيها نفی تركيبی حتی تكون ناظره، وبالتالی تكون حاكمه . هذا النفی التركيبی عندما تتضمّن القاعده كلمه(فی الدين)، أو (فی الإسلام) يكون واضحاً، قاعده (لا حرج) النفی التركيبی فيها واضح، يقول: (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِی الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ). (۱) والمقصود بقوله: (فی الدين) هو مجموعه الأحكام الشرعيه، هو لم يجعل فی ما شرّعه عليكم حرجاً، يعنی ليس فيها حكم حرجی . هذا نفی تركيبی، يعنی يفترض وجود دين، ووجود شريعه وأحكام، ويخبر بأنّه (فی هذا الدين وهذه الشريعه أنا لا ـ أجعل حكماً حرجياً)، فالنظر يكون واضحاً، فالحكومه بالتالی أيضاً تكون واضحه. أمّا فی قاعده لا ضرر، فالمشكله أنه لا يوجد تعبير(فی الدين) . نعم، يوجد تعبير(فی الإسلام) فی بعض نصوص قاعده لا ضرر علی ما تقدّم(لا ضرر ولا ضرار فی الإسلام) . لكن هذا النص الذی فيه هذه العباره غير تام سنداً؛ ولذا ينبغی أن نتعامل مع هذا النص علی أنه لا توجد فيه عباره(فی الإسلام) وإنّما القاعده هی (لا ضرر)؛ وحينئذٍ ينبغی أن نلاحظ القاعده، هل يُفهم منها النفی تركيبی حتی تكون ناظره ؟ أو لا يُفهم منها النفی التركيبی ؟ ومن هنا قد يُشكك فی كون الوجه فی التقديم هو الحكومه، باعتبار إمّـا دعوی ظهور القاعده فی النفی البسيط، بمعنی أنه ينفی أن يصدر منه حكماً ضررياً، هذا نفی بسيط . أو لا ـ أقل لعدم ظهورها فی النفی المركب؛ لأنّ أمر القاعده حينئذٍ يدور بين النفی المركب والنفی البسيط، فلا يمكن إحراز النظر والحكومه، لعدم إحراز ما تتوقف عليه الحكومه من النظر التركيبی علی ما ذكرناه، فسواء قلنا أنّ مفاد القاعده هو النفی البسيط، أو قلنا بأنّها لا ـ يظهر منها النفی المركب، علی كلا التقديرين قد يشكك فی كون الوجه فی التقديم هو الحكومه فی محل الكلام . ومن هنا لابدّ من بيان قرينه علی أنّ النفی فی القاعده نفی تركيبی حتی يتم هذا الوجه الذی يقدّم القاعده علی أدلّه الأحكام الأوليه علی أساس الحكومه .

۱- الحج/السوره۲۲، الآيه۷۸.

الوجه المقترح فی المقام، والـذی إذا ضـممناه إلی القاعده یثبت النظر وتثبت الحکومه. وبعباره أخری: یثبت أنّ مفاد القاعده هو النفی الترکیبی، الوجه هو مسـأله الامتنـان، بنـاءً علی أنّ القاعـده قاعـده امتنـانیه، وأنّها تفیـد الامتنان علی الأمّه وعلی الناس بنفی الأحکام الموجبه للضـرر عنهم، هذا نفسه یحقق قرینه علی أنّ النفی فی القاعده نفی ترکیبی لا نفیاً بسیطاً، یعنی یحقق قرینه علی النظر فی هـذه القاعـده إلی أدلّه الأحکـام الأولیه، وقرینه علی أنّ القاعـده فُرض فیها الفراغ عن وجود أدلّه علی الأحکام الأولیه، وذلـک باعتبـار أنّ هـذا النفی حیث أنه امتنـانی ______ بحسب الفرض _______ الامتنـان إنمـا یکون مقبولاًـ عرفاً عنـدما نفترض وجود المقتضـی علی الحکم؛ حینئذٍ یقال: الشارع یمنّ علی الأمّه بالرغم من وجود المقتضی لثبوت الحکم، وینفی عنهم هـذا الحکم؛ حینئـذٍ یصـح الامتنـان . وأمّـا إذا فرضـنا عـدم وجـود الحکم فی الشـریعه أصـلًا بحیث یکون عـدمه من بـاب عـدم المقتضـی؛ حینئذٍ لا یُتصور معنیً للامتنان، وأیّ معنی فی أن یمتن علی الأمّه بنفی حکمٍ لا مقتضی له وغیر ثابت أساساً ؟! هذا لا وجه له، الامتنان إنما یکون مقبولاً وصـحیحاً عندما یُفترض وجود المقتضـی للحکم والشارع یرفعه عنهم مع وجود المقتضـی من بـاب الامتنـان، أمّـا مع عـدم وجـود المقتضـی للحکم وعـدم ثبـوت الحکم فی الشـریعه أصـلًا، فهو ینتفی عنهم من بـاب انتفـاء المقتضـی؛ ولأـنّه لیس له ثبوت فی الشـریعه یرتفع عنهم، وهـذا لیس فیه امتنـان، وإنّمـا یکون هناک امتنان عنـدما یُفترض ثبوت الحکم فی الشـریعه ووجود المقتضـی لثبوته، فیکون حینئذٍ رفعه عن الأمّه فیه نوعٌ من الامتنان، وهذا المعنی یقتضی أن یکون قد فُرض فی قاعده لا ضـرر وجود المقتضـی لثبوت الحکم الضـرری، وأنّ الضـرر بمنزله المانع من ذلک المقتضی، وهذا هو النظر، فیثبت أنّ النفی نفی ترکیبی، یعنی أنّ الحکم الـذی له مقتض، یعنی الثـابت فی الشـریعه، یقول: أنا أنفیه عنکم من باب الامتنان، فیتضـمّن حدیث لا ضرر افتراض وجود المقتضی ویفترض ثبوت هذا الحکم فی الشریعه، ولو بإطلاق دلیلٍ، فیکون حینئذٍ الدلیل النـافی لـذلک الحکم الضـرری، یکون ناظراً إلی ثبوت هـذا الحکم الضـرری فی الشـریعه ووجود المقتضـی لثبوته، وهـذا النفی حینئذٍ یکون نفیاً ترکیبیاً، بمعنی أنّ هذا الحکم الثابت فی الشریعه ینفیه عنهم، وهذا نفی ترکیبی ولیس نفیاً بسیطاً .

إذن: یمکن الاستعانه بقرینه الامتنان لأثبات ظهور الدلیل فی الفراغ عن وجود الاقتضاء لتلک الأحکام الضرریه . المقتضی لثبوت هـذه الأحکام الضـرریه، لا یکون هذا الحکم الضـرری ثابتاً إلا بعدم وجود المانع، الضـرر یکون مانعاً من ثبوته، هذا یکون نظیر أدله المـانعیه بالنسبه إلی أدله الحکم الممنوع وکیف تکون نـاظره إلیه (لاـ تصـلِ فی مـا لاـ یؤکل لحمه) ناظره إلی أدله أحکام الصـلاه وتکون حاکمه علیها . أدله المانعیه تثبت مانعیه شـیء، فتکون ناظره إلی دلیل الحکم الممنوع، وأنّ هـذا الحکم الممنوع یثبت لولا هذا المانع، وهو کونه ممّا لا یؤکل لحمه، فهذا یمنع من صـحه الصـلاه. وما نحن فیه تماماً من هذا القبیل، الضرر مانع، وعندما یکون مانعاً، معناه أنه یفترض وجود مقتضٍ لثبوت الحکم الممنوع الذی هو الحکم الضـرری، فإذن: هناک اقتضاء لثبوت الحکم الضـرری، وفُرض ذلک فی نفس دلیل لا ضـرر بقرینه الامتنان . یمکن جعل هـذا قرینه علی أنّ القاعده وإن لم تکن فیها عباره(فی الإسلام) لکن یمکن أن نفهم منها أنّ النفی فیها نفی ترکیبی.

الوجه الآخر الذی ذُکر هو أن یقال: أننا نضم إلی قاعده لا ضرر ارتکاز وجود شریعه عند المتکلّم، کأنّ هذا الارتکاز یکون بدلاً عن کلمه(فی الإسـلام) التی قلنا أنّها لم تثبت ثبوتاً صحیحاً فی الروایات، فکأنّه (لا ضرر ولا ضرار) من جهه الشریعه؛ لأنّ هذا هو ارتکاز موجود یقترن بالحـدیث أنّ المتکلّم عنـدما یقول (لا ضـرر) هو له أحکام وشـریعه، وکأنّه هذا یجعله عوضاً عن کلمه(فی الإسـلام) ویکون مفاد الحدیث هو(لا ضرر من ناحیه الشریعه) . إذا افترضنا هذا؛ فحینئذٍ أیضاً یکون النفی فیها نفیّاً ترکیبیاً، یعنی نفس هـذا الدلیل یفترض وجود شـریعه ویقول: لا یوجد فی هذه الشـریعه أحکام ضـرریه، وهذا هو النفی الترکیبی . بأحد هذین الوجهین، أو بکلٍ منهما؛ حینئذٍ یمکن التخلّص من هذا الإشکال .

نرجع إلى المحقق صاحب الكفايه(قدّس سرّه)، حيث أنه بعد أن ناقش فى كون الوجه فى التقديم هو الحكومه بناءً منه على أنّ الحكومه تختص بما إذا كان الـدليل الحاكم متعرّضاً بالنصوصـيه، والنصوصـيه مفقوده فى قاعده لا ضـرر، وليس فيها(أعنى) ولا (أقصـد) ولا (أردت) وأمثالها؛ فلـذا هو استشـكل فى كون التقديم من جهه الحكومه، وبعد أن استشـكل ذكر وجهاً آخر لتقديم قاعـده لاـ ضـرر على أدلّه الأحكـام الأوليه عبّر عنه بـــــــ (التوفيق العرفى). (١) وفى خلاـصه التوفيق العرفى يقول: أنّ الـذى يستفاد من حديث لا ضرر هو أنّ الضرر هو العلّه لنفى الحكم.

أو قل بعبارهٍ أخرى: إنّ الضـرر مانع من ثبوت الحكم. يقول: إذا أفتهمنا من الدليل المانعيه، أو العلّيه بهذا المعنى، فإنّ العرف فى حالهٍ من هـذا القبيل يوفّق بين الدليلين، دليل لا ضـرر الذى يقول أنّ الضـرر مانع من ثبوت الحكم، وبين دليل الحكم الضـررى، أى (أدلّه الأحكـام الأوليه) يوفق بينهما العرف بأن يحمل الحكم فى دليل الحكم الضـررى على أنه حكم اقتضائى، ويكون دليل لاـ ضـرر الظـاهر فى النفى، يكون ظـاهراً فى الفعليه، فهو يحمـل الـدليل السابق على الاقتضاء، ويحمل الـدليل الآخر على الفعليه، يقول: هـذا توفيق عرفى بين الـدليلين، وليس من جهه الحكومه، وإنّمـا هو توفيق عرفى بين دليلين، أحـدهما: يكون فى مقام بيان الحكم . وهذا الدليل لو بقى وحده، لكان ظاهر فى الفعليه وليس الاقتضاء، لكن حينما يوجد فى مقابله دليل يُبيّن أنّ الضـرر علّه لنفى هـذا الحكم، أو أنّ الضـرر مـانع من ثبـوته؛ حينئـذٍ يقـول العرف أنّ ذاك الـدليل الـذى يثبت الحكم هـو يثبت الحكم لولا المانع، وهـذا هو مراده بالحكم الاقتضائى، أنّ الـدليل الـدال على الحكم الضـررى يثبّت الحكم، لكن لولا المانع؛ لأنّ هذا توفيق بين هـذا الـدليل وبين الـدليل الذى يقول أنّ الضـرر مانع من ثبوت الحكم، فيوفّق العرف رأساً بينهما بحمل الأول على الاقتضاء، والثانى على الفعليه، فيُجمَع بينهما بهـذا الشكل؛ وحينئـذٍ لا إشكال فى أنّ الدليل الدال على المانع يُقدّم على الدليل الاقتضائى، يعنى الـدليل الـدال على الفعليه وأنّ النفى نفى فعلى يُقـدّم على الـدليل الـدال على الاقتضـاء، بلا إشـكال؛ لأنّ ذاك الـدليل بعد الحمل يكون مفاده هو ثبوت الحكم، لولا الضـرر، فإذا كان ضـررياً؛ فحينئذٍ لا إشكال فى انتفاء هذا الحكم وعدم ثبوته؛ ويكون هـذا جمعاً عرفياً بين هذا الدليل وذاك الدليل، ويقدّم هذا الدليل الدال على المانعيه على ذاك الدليل . ويقول (قدّس سرّه) بأنّ هذا التوفيق بحمل أحد الدليلين على الاقتضاء، والآخر على الفعليه، ثابت فى كثير من الموارد، أى فى كل الأدله التى تكون مثبته أو نـافيه لحكم الفعـل بعنوانٍ ثـانوى مع الأدله التى تثبت الحكم بعنوان أولى، الجمع بينهما هو بأن نحمل ما تكفّل إثبات الحكم بـالعنوان الأولى على الاقتضـاء . فرضاً: يوجـد دليل يـدلّ على اسـتحباب الزياره بالعنوان الأولى، وهناك دليل آخر يقول الزياره ـــــــــــ مثلًا ــــــــــــ إذا نهى عنها الوالد تكون محرّمه، لكن الحرمه تثبت للفعل بالعنوان الثانوى، بعنوان أنه ممّا نهى عنه من تجب إطاعته شرعاً، العرف يوفّق بينهما بأن يحمل ذاك على الاقتضاء، ويقول: الـدليل الدال على اسـتحباب الزياره ناظر إلى الزياره بعنوانها الأولى، أمّا فى حاله تعنونها بعنوان ثانوى، ويـدلّ الدليل على أنّ هذا الفعل إذا تعنون بعنوان ثانوى يكون محرّماً، ذاك الحكم باسـتحباب الزيـاره يكون حينئـذٍ حكماً اقتضائياً، فالاسـتحباب يكون ثابتاً للزياره بعنوانها الأولى، لولا قيام دليل على حرمتها بالعنوان الثانوى، فإذا صـدق العنوان الثانوى؛ فحينئذٍ يكون الحكم بالاسـتحباب حكماً اقتضائياً، وإنّما يكون فعلياً مع عدم وجود هـذا الـدليل . ما نحن فيه أيضاً يكون من هـذا القبيل، الـدليل الدال على الحكم يُحمل على الاقتضاء بمعنى أنه يكون دالاً على ثبوت الحكم لولا المانع . هذا سـمّاه بــــــ (التوفيق العرفى). ويبدو واضـحاً أنّ الذى دفعه لذلك هو المبنى الذى بنا عليه فى أنّه يشترط فى الحكومه أن يكون الدليل الحاكم متعرّضاً وناظراً بالنصوصـيه؛ لأنّه عندما نظر إلى قاعده لا ضرر وجد أنّه ليس فيهـا نصوصـيه، فـأنكر الحكومه، فـذكر مسـأله التوفيق العرفى بينهمـا. أمّـا إذا قلنـا أنّ الحكومه أعمّ من النصوصـيه وممّا إذا كان متعرّضـاً لحـال الـدليل الآخر بالظهور العرفى وظهور الحال، هـذا أيضاً يكون النظر متحققاً، والحكومه أيضاً متحققه؛ حينئـذٍ هـذا

الشیء ذکره فی المقام یمکن أن نلتزم فیه بالحکومه؛ بل أکثر من هذا یمکن أن یقال: بأنّ هذا التوفیق العرفی الذی ذکره هو فی واقعه أیضاً یرجع إلی الحکومه؛ لأنّه هو یفترض أنّ قاعده لا ضـرر یُفهم منها کون الضـرر علّه لنفی الحکم، أو کون الضرر مانعاً من ثبوت الحکم، هذا لوحده یکفی فی نظر هذا الدلیل إلی الدلیل الآخر .

ص: ۱۴۲

۱- کفایه الأصول، الآخوند الخراسانی، ج۱، ص۴۴۹.

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

نـدخل فی تنبیه جدیـد من التنبیهات المرتبطه بقاعـده لا ضـرر. هـذا التنبیه تعرّضـنا إلی قسم منه فی بحثٍ سابق فی مقام مناقشـه المحقق العراقی(قدّس سرّه).....تعرّضتا إلی قسمٍ منه، ولكن المناسب ان نتعرض إلی أصل التنبیه .

هـذا التنبیه معقود لبیان وجه حكم الفقهاء بالصـحه فی باب الوضوء مع كونه ضـرریاً، لكن فی حال الجهل بالضـرر. ما هو الوجه فی هـذا التقیید ؟ كذلك حكمهم فی مسأله الغبن، بجریان قاعده لا ضـرر لإثبات الخیار للمغبون، لكن مقیداً بالجهل بالغبن، أمّا إذا كان عالماً بالغبن، كأنّه لا تجری القاعـده ولا یمكن إثبات الخیار بها . أساساً نقتضـی القواعد الأولیه ومقتضـی الكلام هو أنّ لفظ (الضـرر) المـذكور فی القاعـده موضوع للضـرر الواقعی كمـا هو الحـال فی جمیع الألفاظ التی ترِد فی جمیع الروایات التی یـترتب الحكم علیهـا، الأصـل فیهـا أن تكـون موضـوعه لمعانیهـا الـواقعیه لا ـ لمعانیهـا المعلومه أو المجهوله، وإنّمـا اللفـظ یكون موضوعـاً للمعنی الـواقعی، سـواء علِم به المكلف أو لم یعلم به؛ وحینئـذٍ الحكم فی ذاك الـدلیل یـترتب علی الموضوع الواقعی، سواء علم به المكلف، أو لم یعلم به. نعم، قـد یكون الجاهل معـذوراً فی حالات معینه، لكن هـذا لا یعنی عدم ترتب الحكم؛ بل الحكم یثبت فی حال العلم بالموضوع، وفی حال الجهل به؛ لأنّ الموضوع فی الـدلیل یُراد به المعنی الواقعی، فإذا كان ثابتاً واقعاً یترتب الحكم، علم به المكلف، أو لم یعلم به .

بناءً علی هذا فی محل الكلام بالنسبه إلی قاعده لا ضـرر یكون المعیار فی قاعده لا ضرر فی رفع الحكم هو كون الحكم ضرریاً واقعاً، سواء علم المكلف بالضـرر، أو جهل به، هـذا لا یؤثر؛ لأنّ القاعده تنفی الحكم إذا كان ضـرریاً، والضـرر ظاهر فی الضـرر الواقعی، فكلما كان الضـرر واقعیاً یكون منفیاً بالقاعده، علم به المكلف، أو لم یعلم به المكلف . ولنسـمّی هذا بمقتضـی الأصـل الأولی، أو (مقتضـی القاعـده) لكن یظهر من الفقهاء خلاف ذلك فی موردین، هـذا التنبیه معقود لبیان وجه المخالفه فی هـذین الموردین، وهل یمكن رفع هذه المخالفه بناءً علی هذا الأصل الذی ذكرناه، أو لا ؟ وهذین الموردین هما :

ص: ۱۴۳

المورد الأول: فی باب الوضوء . اشترط جماعه من الفقهاء علم المكلف بكون الوضوء ضـرریاً فی جریان القاعده، قاعده لا ضرر إنما تجری فی الوضوء الضـرری وتنفی وجوبه وصحته __________ مثلاً __________ لكن بشرط علم المكلف بكونه ضرریاً . مـا هو وجه اشتراط العلم فی نفی الحكم بالقاعـده ؟ مع أنّه بنـاءً علی ما ذكرناه لا نشترط العلم؛ لأننا نفترض أنّ الوضوء ضـرری فی الواقع، یترتب علیه الضـرر واقعـاً، المفروض أنّ القاعـده تنفی الحكم الـذی یترتب علیه الضـرر واقعـاً، علم به المكلف، أو لم یعلم به، بینما هؤلاء اشترطوا فی جریان قاعده لا ضـرر علم المكلف بكون الوضوء ضرریاً؛ ولذا قالوا: إذا فرضنا أن المكلف كان جاهلاً بكون الوضوء ضـرریاً، كما لو فرضـنا أنه توضأ مع اعتقاد عدم الضـرر، ثمّ بعد ذلك فی الواقع تبیّن أنه كان ضرریاً . قالو: هنا یُحكم بصـحه الوضوء فی حاله الجهل، وهـذا معناه عدم جریان القاعده؛ لأن القاعده لو جرت لنفت الوجوب ونفت الصـحّه، فلابـدّ أن یحكـم ببطلانـه، هـم فرّقـوا بین علم المكلـف بالضـرر وبین جهله به، فی صـوره علمه بالضـرر تجری القاعـده ویحكم

بالبطلان، وفى صوره جهل المكلف بالضرر لا تجرى القاعده؛ ولذا حكموا بصحه الوضوء .

وهـذا معناه كأنّهم يفترضون أنّ الضـرر فى القاعده لا يُراد به الضـرر الواقعى، وإنّما المراد به الضـرر المعلوم، وفى حال الجهل لا يكون الضـرر معلومـاً، فلاـ تجرى القاعـده، وإنّمـا تجرى القاعـده عنـدما يكون الضـرر معلوماً، فتجرى القاعـده، فتنفى الوجوب، وبالتالى تنفى الصحّه على ما ذكروا .

إذن: ما هو الوجه فى أخذ قيد العلم فى جريان قاعده لا ضرر لنفى وجوب الوضوء الضررى ؟

المورد الثـانى: فى المعـامله الغبنيه. حيث أشترط أيضـاً جماعه من الفقهاء الجهل بالغبن فى جريان قاعـده لا ضـرر لإثبات الخيار للمغبون، المغبون يتضـرر، لكن إنّما يمكن جريان القاعـده لإثبات الخيار له، باعتبار أنّ اللّزوم ضـررى إذا كان جاهلاً بالغبن، أمّا إذا كان عالماً بالغبن، فلا تجرى القاعده لنفى اللّزوم وإثبات الخيار له رغم وجود الضرر واقعاً؛ لأنّهم قيّدوا جريان القاعده لإثبات الخيار فى مسأله الغبن بجهل المغبون بالغبن، فتجرى القاعـده وتنفى اللّزوم وتثبت الخيار، هـذا التقييد بالجهل كالتقييد بالعلم فى المسأله السابقه، هذا لا وجه له بناءً على الأصل الذى اسـتفدناه؛ لأنّه بالنتيجه الضـرر يراد به الضـرر الواقعى، متى ما فرضـنا الضرر موجـوداً واقعـاً لابـدّ من فرض جريـان القاعـده فى بـاب الوضوء، وفى بـاب الغبن وفى جميع المسائـل الأـخرى. وفى غير هـذين الموردين بنوا على الأصـل، يعنى افترضوا أنّ الضـرر هو الضـرر الواقعى، فمتى مـا كـان هناك ضـرر واقعى تجرى القاعـده لنفى الحكم سواء كان المكلف عالماً بالضرر، أو كان جاهلاً به .

من هنا يظهر أنّ ما بنوا عليه فی الموارد الأخری غیر هذین الموردین هو الصحیح، وهو مقتضی القاعده، وإنّما الإشکال یکون فی ما ذکروه فی باب الوضوء وفی باب الغبن من اشتراط العلم فی المسأله الأولی، واشتراط الجهل فی المسأله الثانیه، ما هو الوجه فی ذلک ؟ ولذا لابدّ أن نتکلّم عن هاتین المسألتین تبعاً لعلمائنا(رضوان الله علیهم) .

أمّا مسأله الوضوء: السید الخوئی(قدّس سرّه) یدّعی فی مسأله الوضوء تسالم الفقهاء علی صحّه الوضوء مع جهل المکلّف بکونه ضرریاً، وهذا معناه أنّ القاعده لا تجری مع الجهل، ویشترط فی جریانها علم المکلف بکون الوضوء ضرریاً حتی تجری القاعده وتنفی الوجوب والصحه، فیُحکم بالبطلان فی حاله العلم، أمّا فی حاله الجهل، فلا یُحکم بالبطلان؛ لأنّ القاعده لا تجری لنفی الوجوب ونفی الصحّه فیُحکم بالصحه فی حاله الجهل، مع أنّه بمقتضی القاعده لا یجوز أن نحکم بصحه الوضوء فی حاله الجهل؛ لأنّ الموضوع فی القاعده هو الضرر الواقعی، وقد فرضنا وجوده، أنّ الضرر موجود واقعاً، ویترتب علیه الأثر واقعاً، غایه الأمر أنّ المکلف یجهل ذلک، فإذا کان المناط علی الضرر الواقعی، فالضرر الواقعی موجود، والمفروض أنّ القاعده تجری حتی فی حاله الجهل وترفع الوجوب وتنفی الصحه، ولابدّ من الحکم البطلان، فما هو الوجه فی الحکم بالصحه ؟

هذا الإشکال فی هذا المورد تصدی الجماعه للإجابه عنه بوجوه ، ویجمع هذه الوجوه کلها هو أنّهم یدّعون أنّ الحکم بصحه الوضوء فی حال الجهل بالضرر لیس معناه أنّ الضرر فی القاعده لا یُراد به الضرر الواقعی، هم یریدون کما هو مقتضی القاعده بالضرر فی الحدیث هو الضرر الواقعی ولیس الضرر المعلوم، وإنّما یشترطون یحکمون بالصحه من جهات أخری ووجوه أخری، هذه الوجوه هی التی تقتضی أن یحکموا بصحه الوضوء حال الجهل بالضرر، کل هذه الوجوه تشترک فی هذا المعنی، لیس الوجه فی حکمهم بالصحه فی حاله الجهل هو أنّ الضرر فی القاعده یراد به الضرر المعلوم؛ بل هناک وجوه أخری لا تنافی أن یراد بالضرر فی القاعده الضرر الواقعی، لکن إنّما یُحکم بالصحه لنکتهٍ ووجهٍ خاص سنذکرهم فی هذه الوجوه:

الوجه الأول: ذكره المحقق النائينى(قدّس سرّه)، (۱) وهو أن يقال أنّ قاعده لا ضرر ترفع الحكم لكى يرتفع الضرر، وهذا المعنى إنما يُعقل فى صوره العلم بالضرر، عندما يكون المكلف عالماً بالضرر؛ حينئذٍ يكون رفع الحكم يُقصد به رفع الضرر عن المكلف، أمّا عندما يكون المكلف جاهلاً بالضرر لا يكون رفع الحكم موجباً لرفع الضرر عن المكلف؛ لأنّ المفروض أنّه جاهل بالضرر، ومعنى أنه جاهل بالضرر يعنى يعتقد أنّ وظيفته الفعليه هى الوضوء، وهذا معناه أنّه على كل حال سيتوضأ ويقع فى الضرر، سواء نفى الشارع الحكم، أو لم ينفِ الحكم، أى أنّ نفى الحكم الضررى فى صوره الجهل لا ـ يكون رافعاً للضرر عن المكلف . نعم، فى صوره العلم يكون رافعاً للضرر عن المكلف؛ لأنّ المكلف عالم بالضرر، فإذا كان الوجوب باقياً سوف يقع فى الضرر، أمّا إذا ارتفع عنه الوجوب، فسوف لا ـ يأتى بالوضوء عالماً بالضرر ويذهب إلى الطريق الآخر وهو التيمّم، فيكون الحكم حينئذٍ نفى الوجوب فى حاله كون الوضوء ضررياً موجباً لعدم وقوع المكلف فى الضرر، فيكون هذا النفى معقولاً ويشمله الدليل .

يمكن صياغه هذا الوجه بعباره أخرى: بأن يقال أنّ الحديث إنما يرفع الحكم إذا كان موجباً للضرر، يعنى يستند وقوع المكلف فى الضرر إليه، ويكون هو المنشأ لوقوع المكلف فى الضرر، هكذا حكم يكون الحديث رافعاً له . هذا ليس موجوداً فى الحكم فى صوره الجهل بالضرر، فى صوره الجهل بالضرر لا يستند الضرر إلى الحكم بوجوب الوضوء، وإنّما وقوع المكلف فى الضرر يستند إلى جهله بالضرر؛ لأنه جاهل بالضرر، فسوف يرتكب الضرر على كل حال لا أنّ الوقوع فى الضرر يستند إلى حكم الشارع بوجوب الوضوء، بدليل أنّ الشارع سواء حكم بوجوب الوضوء الضررى، أو نفى الوجوب الضررى، المكلف يقع فى الضرر ، هذا معناه أنّ وقوع المكلف فى الضرر لا يستند إلى الحكم بوجوب الوضوء . مثل هذا الحكم الذى لا يستند إليه وقوع المكلف فى الضرر لا يشمله الحديث، فإذا لم يشمله الحديث، إذن: لا يمكننا أن ننفى الوجوب ولا الصحه بالحديث؛ ولذا حكموا بصحه الوضوء فى حاله الجهل. أمّا فى صوره العلم، فوقوع المكلف فى الضرر يستند إلى بقاء الحكم وعدم رفعه، فيكون هذا الحكم بوجوب الوضوء مع علم المكلف بكونه ضررياً؛ حينئذٍ هو الذى يوقع المكلف فى الضرر بحيث أنّ وقوع المكلف فى الضرر يستند إلى بقاء الحكم، هذا الحكم الذى يكون منشأً لوقوع المكلف فى الضرر هو الذى ترفعه القاعده .

۱- منيه الطالب، تقرير بحث المحقق النائينى للشيخ موسى الخوانسارى، ج۳، ص ۴۱۰ ــــ ۴۱۱.

إذن: هذا هو الوجه فى حکمهم بصحه الوضوء فى حاله الجهل بکونه مضرّاً ولیس الوجه فى ذلک هو کون الضرر فى القاعده لا یُراد به الضـرر الواقعى، وإنّمـا یراد به الضـرر المعلوم ، کلا المراد هو الضـرر الواقعى، لکن هناک خصوصـیه فى المقام تمنع من جریـان الحـدیث فى صوره الجهـل، فلاـ یمکن التمسک بالحـدیث فى صوره الجهل، بینما یمکن التمسک بالحـدیث فى صوره العلم، ومعنى التمسک بالحدیث فى صوره العلم هو نفى الوجوب ونفى الصحه، فیثبت البطلان فى صوره العلم .

اعترض السید الخوئى(قدّس سرّه) على هذا الوجه بما حاصله: مفاد حدیث لا ضرر یرتبط بنفس الحکم، بمعنى أنّ المناط فیه هو الحکم نفسه، فلابـدّ أن نلاحظ الحکم، إذا کان الحکم ضـرریاً؛ فحینئـذٍ تشـمله القاعده، وإن کان الحکم لیس ضـرریاً لا تشـمله القاعده، فالاعتبار فى قاعده لا ضرر بنفس الحکم ، وحدیث لا ضرر لا ینظر إلى الضرر المتحقق فى الخارج، وأنه هل نشأ بسبب الجهل، أو نشأ بسـببٍ آخر، أو لا ؟ المدار على نفس الحکم، أى نقصـر النظر على نفس الحکم، إذا کان الحکم، بقطع النظر عن الضـرر الذى یتحقق فى الخارج وما هى مناشـئه، هذا الحکم فى نفسه إذا کان حکماً ضرریاً ویترتب علیه الضرر، تشمله القاعده، وإذا لم یکن ضـرریاً لاـ تشـمله القاعـده . هـذا هو المعیـار. یقول: ومن الواضـح أنّ الوضوء فى حاله الجهل ـــــــــ التى هى محـل کلامنـا ـــــــــ مع کونه ضـرریاً کمـا هو المفروض فى الواقع، لو کان واجباً فى الشـریعه لصـحّ لنا أن نقول أنّ هناک أحکاماً ضرریه فى الشریعه، حدیث لا ضرر ینفى هذا الحکم؛ لأنّ المعیار فیه ملاحظه الحکم نفسه، هذا الحکم بوجوب الوضوء مع کونه ضرریاً ـــــــــ بحسب الفرض ـــــــــ لو کان ثابتاً فى الشریعه؛ حینئذٍ معنى هذا أنّ الشریعه تشتمل على أحکام ضرریه، وهذا ما تنفیه القاعده . (۱)

ص: ۱۴۷

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئى للسید محمد الواعظ الحسینى، ج۲، ص۵۴۵.

إذن: القاعده بحسب هذا المعيار تجرى فى وجوب الوضوء حتى فى حال الجهل ولا تختص بحال العلم . حتى فى حال جهل المكلف بالضرر، هذا معناه أنّ هذا الحكم إذا قصرنا النظر عليه، وهو وجوب الوضوء، وجوب الوضوء المفروض كونه ضررياً فى الواقع هو حكم ضررى يترتب عليه الضرر، فبالتالى هذا هو المعيار، فإذا كان هذا هو المعيار؛ حينئذٍ تكون القاعده شامله له، ونافيه لوجوبه، وبالتالى نافيه لصحته، فيثبت البطلان . المعيار على ملاحظه الحكم فى حدّ نفسه، وأنه ضررى أو غير ضررى، وفى محل كلامنا (فى صوره الجهل) الحكم فى حدّ نفسه ضررى حتى إذا كان المكلف جاهلاً، ولا يمكن أن نصحح الوضوء فى حال الجهل بدعوى عدم جريان القاعده؛ لأنّ القاعده تجرى وتنفى الصحه وتثبت البطلان حتى فى صوره الجهل، فضلاً عن صوره العلم . هذا ما يُفهم من كلام السيد الخوئى(قدّس سرّه) .

يمكن التأمّل فى هذا الكلام، باعتبار أنّه لا- يظهر من المحقق النائينى(قدّس سرّه) أنّه ينظر إلى الضرر المتحقق فى الخارج، فلنفترض كما يقول أنّه يجعل المعيار هو الحكم فى نفسه، لكن هو يقول أنّ القاعده إنما تنفى الحكم الموجب لوقوع المكلف فى الضرر، هذه القاعده تنفى مثل هذا الحكم فى الشريعه؛ حينئذٍ نسأل: أنّ الحكم بوجوب الوضوء فى حال الجهل بالضرر هل يوقع المكلف فى الضرر، أو لا ؟ المحقق النائينى(قدّس سرّه) يقول لا يوقعه فى الضرر؛ لأنّه واقع فى الضرر على كل حال لأجل جهله بالضرر واعتقاده بأنّ وظيفته هى الوضوء . إذن: سوف يتوضأ على كل حال، سواء كان الحكم موجوداً وثابتاً، أو كان منفياً . حتى مع فرض عدم ثبوت الحكم هو يقع فى الضرر على كل حال؛ لأنّه يعتقد أنّ حكمه الوضوء، فسواء كان الحكم بوجوب الوضوء ثابتاً، أو منفياً، هذا المكلف يقع فى الضرر فى صوره الجهل، ولا يمكننا أن نغض النظر عن فرض الجهل؛ لأننا نتكلّم فى هذه الحاله . المحقق النائينى(قدّس سرّه) يقول بأنّ مفاد الحديث هو رفع الحكم الذى يوقع المكلف فى الضرر، بحيث أنّ الضرر يستند إليه، بحيث بإمكانه أن يقول أنا وقعت فى الضرر لأنّ الشارع أوجب علىّ الوضوء مع كونه مضرّاً، وهذا إنّما يُتصوّر فى حاله العلم ؛ لأنّ المكلّف العالم بالضرر إنّما يأتى بالوضوء مع كونه مضراً به إذا وجب عليه الوضوء، وحينما يُسأل: لماذا وقعت فى الضرر ؟ يستند ذلك إلى الحكم الشرعى. يقول أنّ القاعده تنفى الحكم إذا كان من هذا القبيل، وهذا مختص بصوره العلم . أمّا فى صوره الجهل، فالوقوع فى الضرر مترتب على كل حال، وسوف يقع هو فى الضرر على كل حال، سواء كان الحكم ثابتاً، أو لم يكن ثابتاً .

إذن: لا ـ يمكن أن نقول كما قال السيد الخوئى(قدّس سرّه) فى عبارته بأنّ الوضوء مع كونه ضررياً لو كان واجباً فى الشريعه يصدق أنّ الحكم الضررى مجعول فى الشريعه. المحقق النائينى(قدّس سرّه) يقول: كلاـ الحكم الضررى غير مجعول فى الشريعه؛ لأنّ الحكم الذى لا يكون ثابتاً فى الشريعه هو الحكم الذى يترتب عليه وقوع المكلف فى الضرر، بحيث يستند وقوع المكلف فى الضرر إلى الحكم، مثل هذا الحكم لا وجود له فى الشريعه، ووجوب الوضوء فى حال الجهل ليس من هذا القبيل؛ لأنّه حكم لا يترتب عليه وقوع المكلف فى الضرر، فلا يمكننا أن نقول أنّ الحكم الضررى موجود فى الشريعه ، الحكم الذى يترتب عليه الضرر لاـ وجود له فى الشريعه. أمّا وجوب الوضوء فى حال الجهل، فموجود فى الشريعه، يعنى لا تنفيه قاعده لا ضرر، لكنه ليس حكماً يترتب عليه وقوع المكلف فى الضرر، وإنّما هو يقع فى الضرر على كل حال ولا يستند وقوعه فى الضرر إلى الحكم، حتى يقال: كيف يكون هذا الحكم ثابتاً فى الشريعه مع كونه ضررياً ؟ فليكن ضررياً واقعاً، لكن هذا الحكم لا يترتب عليه وقوع المكلف فى الضرر.

فإذن: المسأله هى ماذا نستفيد من القاعده ؟ إذا كنّا نستفيد منها نفى الأحكام الضرريه ________ بحسب الفرض ________ كما يبنى عليه المحقق النائينى(قدّس سرّه) ويبنى عليه السيد الخوئى(قدّس سرّه) وهو الصحيح كما مر، ومعنى نفى الأحكام الضرريه هو نفى الحكم الذى يترتب عليه الضرر. الحكم فى حال الجهل ليس هكذا ؛ ولذا لا تكون القاعده شامله له، فهى لا تنفى وجوبه، وبالتالى لا تنفى صحته، فيمكن تخريج حكمهم وفتواهم بصحه الوضوء فى حال الجهل على هذا الأساس .

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام في الوجوه التي ذكروها لتصحيح فتواهم بصحه الوضوء الضرري في حاله الجهل، مع أنّ مقتضى القواعد هو شمول قاعده لا ضرر للمورد؛ لأنّ الضرر في القاعده يُراد به الضرر الواقعي، والمفروض في هذا الفرع هو وجود الضرر الواقعي وإن كان المكلف نفسه يجهل بالضرر، وحديث الرفع يدور مدار الضرر الواقعي، ومقتضى ذلك هو جريان قاعده لا ضرر، وإذا جرت فهي تنفي الوجوب حتى في حال الجهل، وتنفي الصحه أيضاً، كما هو الحال مع العلم بالضرر، فكما أنّ القاعده تجري هناك مع العلم بالضرر، ويثبت البطلان، كذلك تجري في حال الجهل ويثبت البطلان . وبالنسبه للوجوه ذكرنا الوجه الأول، وذكرنا مناقشه السيد الخوئي(قدّس سرّه) له، وذكرنا جواب هذه المناقشه .

ولكن يُلاحظ على أصل الدليل: أنّ هذا الدليل كأنّه يفترض أنّ شمول حديث لا ضرر للمسأله محل الكلام يقتضي فساد الوضوء حتى في حاله الجهل؛ ولذا صار صاحب هذا الدليل بصدد منع شمول القاعده لمحل الكلام؛ وعندما يكون بصدد منع شمول القاعده لمحل الكلام معناه يفترض أنّ شمول القاعده لمحل الكلام سوف يثبت الفساد . الوجه الأول كان يقول أنّ القاعده لا تشمل حاله الجهل؛ لأنّه في حاله الجهل الوقوع في الضرر لا يستند إلى الحكم الشرعي، وإنّما يستند إلى جهل المكلف وعدم علمه، هذا يستبطن افتراض أنّه لو كانت القاعده شامله لمسألتنا لكانت تقتضي الفساد؛ ولذا هو صبّ جهده على منع شمول القاعده لمحل الكلام حتى يحكم بالصحه .

لكن هذا شيء يمكن التشكيك به، أنّ شمول القاعده لمحل الكلام، لماذا يقتضي الفساد ؟ الحكم بصحه الوضوء تعني ترتب آثار الطهاره على الوضوء، هذا معنى أنّ الوضوء صحيح، يعني نستطيع أن نرتب آثار الطهاره الحدثيه على الوضوء ، هذا الحكم بترتب الطهاره الحدثيه على الوضوء ــــــــــــ الذي هو معنى الحكم بالصحه ــــــــــــ ليس حكماً ضررياً، ولا يوقع المكلف في الضرر، الوضوء وقع، فيحكم الشارع عليه بالصحه، يعني يقول أنّ هذا الوضوء تترتب عليه الطهاره الحدثيه، هذا الحكم بترتب الطهاره الحدثيه على الوضوء ليس ضررياً، ولا يوقع المكلف في الضرر، وإنّما الذي يوقع المكلف في الضرر هو الإلزام بالوضوء، أمّا الحكم بالصحه، فليس ضررياً حتى يقال بأنّ القاعده إذا شملته فهي ترفع الصحه وتقتضي الفساد كما يُفهم من هذا الدليل، فهو يفترض كما قلنا أنّ شمول القاعده للمقام يقتضي فساد الوضوء؛ ولذا صار بصدد منع الشمول، للنكته التي ذكرها، بينما أصل هذا المطلب(أنّ شمول القاعده للمقام) ليس صحيحاً، إنّما يتم ذلك إذا قلنا أنّ الحكم بالصحه حكم ضرري يكون حاله حال الوجوب، القاعده كما ترفع الوجوب ترفع الحكم بالصحه، فيثبت الفساد . أمّا إذا قلنا أنّ الحكم بالصحه ليس ضررياً؛ فحينئذٍ القاعده لا تنفي هذا الحكم بالصحه حتى يثبت بها الفساد.

ص: ١٥٠

الوجه الثاني: الذي ذكروه لتوجيه الحكم بصحه الوضوء الضرري في حاله الجهل بالضرر هو أنّ الحديث مسوق مساق الامتنان، والامتنان قرينه على عدم شمول حديث لا ضرر لمحل الكلام؛ وذلك لأنّ نفي الحكم عن الوضوء الضرري يلازم الحكم

بفساده، وهذا النفى ليس امتنانياً؛ لأنّ نفى الحكم فى الوضوء الضررى فى حاله الجهل، الملازم للحكم بفساد الوضوء يوقع المكلف فى خلاف الامتنان؛ لأنّه يحتّم عليه إعاده الوضوء، ويُحكم ببطلان الوضوء، وبالتالى بطلان الأعمال كالصلاه التى جاء بها بذلك الوضوء .

إذن: جريان القاعده لنفى الصحه، والحكم بفساد الوضوء لا يكون امتنانياً، فلا تجرى القاعده؛ لأنّه على خلاف الامتنان، القاعده إنما تجرى بقرينه الامتنان عندما يكون فى النفى امتنان على المكلف، وهذا يكون عندما تنفى القاعده الوجوب، وهذا فيه توسعه على المكلف، أمّا أن تنفى الصحه وتثبت الفساد، فهذا ليس امتنانياً، فالقاعده لا تشمل المقام؛ لأنّ شمولها للمقام الذى يستلزم نفى الصحه ليس امتنانياً .

لكن هذا الوجه أيضاً ترِد عليه الملاحظه السابقه، فهذا الوجه أيضاً يفترض أنّ شمول قاعده لا ضرر لمحل الكلام يقتضى فساد الوضوء؛ ولذا صار بصدد منع الشمول بقرينه الامتنان، هناك بنكته خاصه، وهنا بنكته ثانيه حتى يمنع شمول قاعده لا ضرر لمحل الكلام، وكأنّه يفترض أنّ الشمول يقتضى فساد الوضوء، فيكون الغرض من هذا الوجه هو بيان قصور دليل لا ضرر عن شموله لمحل الكلام؛ لكونه خلاف الامتنان، مع أنّ شمول لا ضرر لمحل الكلام إذا لم نقل أنه يقتضى الصحه، نقول هو لا يقتضى الفساد، حتى فى صوره العلم هو لا يقتضى الفساد وليس فقط فى صوره الجهل؛ لما قلناه من أنّ الحكم بالصحه ليس حكماً ضررياً حتى ينتفى بهذه القاعده؛ فحينئذٍ لا معنى لأن يُصاغ الدليل بهذا الشكل: بأنّ الشمول يقتضى الفساد، فنحن نمنع من شموله له لنكته الامتنان، أو للنكته السابقه .

ص: ۱۵۱

السید الخوئی(قدّس سرّه) بعد أن ذکر هذین الدلیلین وناقشهما، ذکر بأنّ الحکم بالصحه فی المقام یبتنی علی أحد أمرین، إذا قلنا بأحد أمرین یمکن الحکم بالصحه، أمّا إذا لم نقل بهما؛ فحینئذٍ لا مجال للحکم بالصحه: (1)

الأمر الأول: هو أنّ الإضرار بالنفس لیس محرّماً، إلّا أن یبلغ حد التهلکه وما یشبهها، کقطع العضو وأمثاله، لکن هذا الضرر الذی یترتب علی الوضوء عاده لیس محرّماً . إذا قلنا بذلک حینئذٍ الإضرار لا یکون حراماً أصلاً؛ فحینئذٍ یمکن أن یقال: بأنّ الوضوء الذی یسبب الإضرار لیس فیه مشکله .

الأمر الثانی: أن لا یکون النهی المتعلق بالمسَبَب التولیدی ساریاً إلی السبب التولیدی، هذا أیضاً یکفی للحکم بالصحه . فی باب الأسباب التولیدیه من قبیل (الإلقاء) و(الإحراق)، فالإلقاء یترتب علیه الإحراق حتماً، بلا توسط إراده فی البین. إذا کان النهی والحرمه تتعلق بالمسببّ التولیدی، وقلنا بعدم سرایه النهی والحرمه من المسببّ التولیدی إلی السبب التولیدی . هذا أیضاً فی محل الکلام یکون نافعاً ونحکم بالصحه؛ لأنّ فی ما نحن فیه نسبه الوضوء إلی الإضرار بالنفس، نسبه السبب التولیدی إلی المسبب التولیدی؛ لأنه لا تتوسط بینهما إراده المکلف، وإذا توضأ وقع فی الضرر، فحتی لو فرضنا ـــــــــ هذا کوجه مستقل غیر الوجه السابق ـــــــــ إنّ الإضرار بالنفس کان حراماً، حتی لو لم یصل إلی حد الهلکه، تنزّلنا عن الوجه الأول، لکن قلنا بعدم سرایه النهی من المسببّ التولیدی إلی السبب التولیدی؛ حینئذٍ لا یکون الوضوء فی هذه الحاله حراماً؛ لأنّ الحرمه والنهی لا تسری من المسببّ التولیدی ـــــــــ حتی لو فرضنا أنه حرام ـــــــــ إلی السبب التولیدی؛ وحینئذٍ لا مانع من الحکم بصحه الوضوء، حتی إذا فرضنا أنه یتولّد منه الإضرار المحرّم تولّد المسببّ التولیدی عن سببه التولیدی، بالرغم من هذا، الوضوء لیس حراماً، فیقصد به التقرّب، ویأتی به، ویحکم بصحته .

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۲، ص۵۴۵ ـــــ ۵۴۶.

هذا وجه آخر غير الوجه السابق، الوجه السابق كان يقول هذا ليس حراماً، فإذا لم يكن حراماً؛ حينئذٍ لا توجد مشكله أصلًا حتى إذا قلنا بالسرايه، الإضرار بالنفس ليس حراماً، ما لم يصل إلى حدّ الهلكه، فحتى لو قلنا بالسرايه، والإضرار ليس حكمه الحرمه، وإنّما يسرى إليه الجواز، فيكون الوضوء صحيحاً. إذا قلنا بالحرمه يأتى الوجه الثانى، أن نلتزم بعدم السرايه، فيبقى الوضوء أيضاً جائزاً ولا تسرى إليه الحرمه؛ فحينئذٍ لا مانع من الحكم بصحته . يقول: أنّ الحكم بصحه الوضوء فى محل الكلام يبتنى على أحد هذين الأمرين، إذا التزمنا بأحدهما، يمكن الحكم بالصحه . أمّا إذا أنكرنا كلًا منهما، بأن التزما بحرمه الإضرار بالنفس، وإن لم يصل إلى الهلكه، والتزمنا ثانيه بالسرايه، أنّ النهى المتعلق بالمسبّب التوليدى يسرى إلى السبب التوليدى . يحرم عليك الإحراق يعنى يحرم عليك الإلقاء؛ لأنّه هو السبب التوليدى . فى هذه الحاله؛ حينئذٍ لابدّ أن يُحكم بفساد الوضوء؛ لأنّ الوضوء حينئذٍ يصبح بعد السرايه محرّماً ومبغوضاً ولا يمكن التقرّب بالمبغوض، والجهل لا ينفعه فى التقرّب؛ لأنّ بعد فرض كون الفعل مبغوضاً وحراماً واقعاً، فى هذه الحاله؛ حينئذٍ لا يتأتى منه قصد التقرّب . هذا الكلام الذى يذكره، إلّا أنّ حرمته الواقعيه مانعه من اتصافه بالصحّه ولا يكون الجهل بالحرمه موجباً للتقرّب بما هو مبغوض واقعاً؛ لأنّ الوضوء صار مبغوضاً واقعاً بعد الإيمان بالسرايه، وأنّ الإضرار بالنفس حرام.

يُلاحظ على ما ذكره:

أولًا: المعروف والمشهور، وهو أيضاً يبنى على أنّ الإضرار بالنفس ليس محرماً ما لم يصل إلى تلك الدرجه؛ فحينئذٍ لا موجب لحرمه الوضوء، حتى لو قلنا بالسرايه؛ لأنّ الإضرار بالنفس ليس حراماً؛ وحينئذٍ يمكن الإتيان به مع قصد التقرب، ويقع صحيحاً.

ثانیاً: حتی لو فرضنا أنّ الإضرار بالنفس الذی یحصل بالوضوء محرماً، لکن هذا هل یوجب الحکم ببطلان الوضوء فی حال الجهل؛ بل حتی مطلقاً ؟ الصحیح هو أنه لا یکون موجباً لحرمه الوضوء؛ وذلک باعتبار أنّ السبب التولیدی له وجود، والمسبّ التولیدی له وجود آخر، هما وجودان متغایران، الإلقاء غیر الإحراق، الوضوء غیر الإضرار بالنفس، وإن کانت العلاقه بینهما علاقه السببیه التولیدیه، لکن هما وجودان متغایران، النهی فی باب الأسباب التولیدیه یتعلق بإیجاد المسبب التولیدی، إیجاد المسبّ التولیدی مغایر أیضاً لإیجاد السبب التولیدی، وهذا معنی عدم السرایه، بمعنی أنّ النهی الذی یتعلق بالمسبّ التولیدی لا یسری إلی سببه التولیدی؛ لأنهما وجودان مستقلان، وإیجاد هذا غیر إیجاد هذا، والنهی متعلق بإیجاد المسبّ التولیدی __________ الذی هو الإضرار بالنفس فی محل الکلام، وقلنا تنزّلنا حتی لو فرضنا حرمه الإضرار بالنفس __________ وإیجاد المسبّ التولیدی غیر إیجاد سببه التولیدی، فلا معنی لأن نقول أنّ هذا النهی المتعلق بهذا الإیجاد یکون متعلقاً بإیجاد سببه التولیدی حتی یکون الوضوء حراماً، فحتی لو قلنا بحرمه الإضرار بالنفس ما لم یصل إلی حدّ الهلکه مع ذلک ینبغی أن یقال بعدم السرایه؛ لأن النهی المتعلّق بالمسبّ التولیدی لا ـ یسری إلی سببه التولیدی، وبناءً علی هذا یکون متعلق الحرمه مغایراً مع الوضوء، متعلق الحرمه هو عباره عن إیجاد المسبّ التولیدی، أو قل هو عباره عن الإضرار بالنفس، وهذا له وجود مغایر مع وجود الوضوء؛ فحینئذٍ لا مانع من الحکم بصحه الوضوء فی محل الکلام حتی من جهه قصد القربه. وهذه هی الملاحظه الثالثه علی کلامه؛ لأننا نفترض أننا نتکلم فی صوره الجهل بالضرر، یجهل بأنّ هذا الوضوء یکون مضراً، بإمکانه یعتقد عدم الضرر، أو عافل عن الضرر، فیأتی لیتوضأ غافلاً عن الضرر، أو معتقداً عدم الضرر، علی کل حال فرضنا الجهل، یتمشی من الجاهل قصد التقرّب، حتی لو کان الفعل مبغوضاً فی الواقع .

ص: ۱۵۴

بعباره أخرى: نحن قلنا الإضرار بالنفس حتى لو كان محرّماً لا تسرى حرمته إلى الوضوء، فالوضوء يمكن قصد القربه به ؛ لأنه ليس حراماً . قبل هذا نحن قلنا أننا ننكر حرمه الإضرار بالنفس الذى يحدثه الوضوء، الحكم بالصحه يكون اوضح . لو قلنا بحرمته، فنمنع من السرايه؛ وحينئذٍ يمكن قصد القربه عند الإتيان بالوضوء؛ لأنّ المفروض أنّ هذا المكلف جاهل بالضرر. نعم ، مع العلم بالضرر هذه مسأله أخرى؛ فحينئذٍ قد يُستشكل فى إمكان قصد التقرب باعتبار ترتب الحرام على هذا الفعل وهو الوضوء. بعباره أخرى: إنّ الفعل مع العلم بالضرر؛ حينئذٍ يكون فيه جهتان، هذا الوضوء يترتب عليه الحرام إذا قلنا بحرمه الإضرار بالنفس ، لكن فى نفس الوقت هو يحقق لى الطهاره الحدثيه، تعدد هاتين الجهتين لعلّه ينفع فى إمكان قصد التقرب به فى محل الكلام . على كل حال ليس كلامنا فى صوره العلم، وإنما نتكلم فى صوره الجهل، وفى صوره الجهل يتأتى منه قصد التقرّب.

إذن: بالتالى الوضوء يمكن التقرب به فى صوره الجهل التى هى محل الكلام، وضوء صدر من المكلف ليس حراماً وليس مبغوضاً، والمكلف جاهل بترتب المبغوض عليه حتى لو قلنا أنّ الإضرار بالنفس حرام، جاهل بترتب المبغوض عليه يتأتى منه قصد القربه، فيقع صحيحاً.

إذن: ما ذكره فى الوجهين هو الصحيح لإثبات الصحه، بمعنى أنّه أولاً: نقول أنّ الإضرار بالنفس ليس حراماً، وهذا يكفى لتصحيح الوضوء؛ لأنه حينئذٍ لا مشكله فى الوضوء، حتى لو كان يترتب عليه الإضرار بالنفس، فهو فعل جاء به بحسب الشرائط والأجزاء المعتبره فيه وقصد به التقرب، فتشمله إطلاقات أدله صحه الوضوء. الأمر الثانى الذى ذكره مبنى على التنزل عن الأمر الأول وافتراض أنّ الإضرار بالنفس حرام أيضاً صحيح، هو عدم السرايه، حتى لو كان الإضرار بالنفس حراماً، فالنهى المتعلق به لا يسرى إلى الوضوء . إذن: بالتالى يبقى الوضوء بلا نهى وبلا مبغوضيه؛ وحينئذٍ يمكن للمكلف الجاهل بترتب المبغوض عليه أن يقصد به التقرب، فيقع صحيحاً .

ص: ۱۵۵

بسم الله الرحمن الرحيم

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام في حكم الفقهاء بصحّه الوضوء مع الجهل بالضرر، والإشكال في حكمهم بالصحه كما ذكرنا ينشأ من أنّ مقتضى القواعد الأوليه هو الحكم بالبطلان، باعتبار تحقق الضرر الواقعي؛ لأنّ المفروض أنّ هذا يجهله الضرر مع فرض وجوده واقعاً . إذن: هذا الوضوء ضرري، وإذا كان هذا الوضوء ضررياً، فمقتضى القاعده هو أنّ قاعده لا ضرر تشمل هذا الوضوء الضرري، فتنفي وجوبه، وبالتالي لا يمكن إثبات صحّه ذلك الوضوء، فكيف حكموا بصحّه الوضوء ؟!

وبعباره أخرى: إنّ القاعده إذا كان جريانها في الوضوء يستوجب البطلان حينما يكون ضررياً، فهو يستوجب البطلان سواء علم المكلف بالضرر، أو لم يعلم بالضرر، علم المكلّف وجهله بالضرر لا يؤثّر؛ لأنّ مفاد القاعده هو نفي الحكم الضرري، وموضوع هذا النفي هو الضرر الواقعي، فمع وجود الضرر الواقعي تجري القاعده وتنفي الوجوب، وبالتالي تنفي ما يترتب على الوجوب من الصحّه، فيثبت البطلان، فكما أنّ مقتضى القاعده إذا كان عالماً بالضرر هو بطلان الوضوء، فكذلك مقتضى القاعده أيضاً هو بطلان الوضوء إذا كان جاهلاً بالضرر، فلماذا حكموا بالصحّه ؟! هذا هو الإشكال، لماذا فرّقوا بين صوره العلم بالضرر، والجهل بالضرر، مع أنّ مقتضى قاعده لا ضرر إذا كانت تقتضي البطلان، فهي تقتضي البطلان فيهما معاً ؟!

ذكرنا في الدرس السابق أنّ السيد الخوئي نفسه(قدّس سرّه) ذكر أنّ الحكم بالصحه يتوقف على اختيار أحد أمرين ، هذا يكفي للحكم بصحه الوضوء : [1]

ص: ١٥٦

١- دراسات في علم الأصول، تقرير بحث السيد الخوئي للسيد الشاهرودي، ج٣، ص٥١٩ .

الأمر الأوّل: الالتزام بعدم حرمه الإضرار بالنفس، وهذا الإضرار الذي يترتب على الوضوء هو إضرار غير واصل إلى حدّ الهلكه حتى يكون حراماً، فلا يكون حراماً . إذن: ما يكون الوضوء سبباً في حصوله من الضرر، لا يكون حراماً، الإضرار بالنفس بهذا المستوى من الضرر لا ـ يكون حراماً، ومعه يقع الوضوء صحيحاً؛ إذ لا ـ موجب لبطلان الوضوء؛ بل الوضوء صحيح، صدر من المكلّف وليس فيه نهي ولا مبغوضيه، وما يسببّه ليس حراماً حتى يقال أنّ هذه الحرمه توجب مبغوضيته . فإذن: هو وضوءٌ غير مبغوض وغير منهي عنه، وليس حراماً ولا ـ سبباً في حصول الحرام؛ فلماذا لا يقع صحيحاً ؟ حتى من جهه قصد القربه أيضاً يقع صحيحاً؛ لأننا نتكلّم عن الجاهل بالضرر، وهو عندما يتوضأ يتأتّى منه قصد القربه، فيقع صحيحاً .

الأمر الثاني: أن لا نقول بالسرايه، حتى وإن تنزلنا عن الأمر الأول، وقلنا أنّ الإضرار بالنفس وإن لم يصل إلى حدّ التهلكه يكون حراماً، فيكون الوضوء سبباً لحصول الإضرار بالنفس المحرّم، لكن بالرغم من هذا إذا قلنا بعدم السرايه أيضاً نقول بالصحه، وعدم

السـرايه يعنى أنّ النهى المتعلّق بالمسـبب التوليـدى الـذى هـو الإضـرار بـالنفس ـــــــــــ الـذى تنزلنـا وسـلّمنا أنـه حرام ـــــــــــ هـذا النهى المتعلّق بالإضـرار بـالنفس لاـ يسـرى إلى سـببه التوليـدى الـذى هو الوضوء، فلا يكون الوضوء حراماً ولا مبغوضاً؛ لعـدم السـرايه، وقد بيّنا سابقاً الوجه فى عدم السـرايه وقلنا؛ لأنّه وإن كان بينهما علاقه السـببيه والمسـببيه التوليديه، لكن هما وجودان متغايران ومتعلّق النهى هو إيجاد المسبَب، وإيجاد المُسبَب غير إيجاد السبب . وعليه: فالوضوء لا يكون مبغوضاً ولا منهياً عنه، فيقع صـحيحاً إذا صدر من المكلّف، يعنى لا وجه للالتزام بالبطلان، لأنّه وضوء صدر واجداً لكل الشـرائط المعتبرّه فيه بما فيها قصد التقرّب . إذن: لماذا يقع باطلاً ؟! يحكم بصحته بمقتضى إطلاق الأدله الداله على صحّه الوضوء الجامع للشرائط .

ص: ۱۵۷

هـذا الأمر الثانى هو أمرٌ مسـتقلٌ، يعنى حتى إذا أنكرنا الأمر الأول وقلنا بحرمه الإضـرار بالنفس، مع ذلك هـذه الحرمه لا تسـرى إلى الوضوء، فيقع الوضوء صحيحاً؛ لأنّه لا موجب للحكم ببطلانه . وهذان الأمران اللذان ذكرهما كلٌ منهما تامٌ :

الأـمر الأـول تـام، وهو أنّ الإضـرار بـالنفس ليس حرامـاً مطلقاً، وإنّما يكون حراماً حيث يصل إلى حـدّ إلقاء النفس فى التهلكه، وأمثاله، لكن لا دليل على حرمه الإضـرار بالنفس مطلقاً . قـد يُسـتدَل؛ بل اسـتُدل على حرمه الإضـرار بالنفس، وإن لم تصل إلى حدِّ إلقاء النفس فى التهلكه....استُدل بأمور ليست تامّه :

الأـمر الأـول: الاسـتدلال بنفس القاعـده(قاعـده لاـ ضـرر) بتقريب: أنّ جواز الإضـرار بـالنفس هو حكم ضـررى حـاله حال سائر الأحكـام الضـرريه، فيكون منفياً بالقاعـده، ومن الواضـح أنه إذا انتفى جواز الإضـرار بـالنفس، فـأنه يكون حرامـاً، وبهـذا يكون الإضـرار بالنفس حراماً؛ لأنّ قاعـده لا ضـرر رفعت جوازه؛ لأنّ جواز الإضـرار بالنفس حكم ضـررى ينشأ منه الضـرر، فحاله حال جواز الوضوء الضـررى، ووجوب الغُسل الضـررى، ووجوب القيام فى الصـلاه إذا كان ضـررياً وغيره من الأحكام الضرريه . هذا جواز الإضـرار بـالنفس حكم ضـررى يـترتب عليه الضـرر، فينتفى هـذا الجواز، ويثبت التحريم، وبهـذا نصـل إلى حرمه الإضـرار بالنفس، وإن لم يصل إلى حدِّ إلقاء النفس فى التهلكه.

يُلاحظ على هـذا الـدليل: أنّ هذا الكلام متين جداً بالنسـبه إلى الحكم الشـرعى القائل بجواز الإضـرار بالغير، فإنّ جواز الإضـرار بـالغير هو الـذى يكون منفياً بالقاعـده؛ لأنّه حكم يترتب عليه الضـرر؛ إذا جوّزنا للإنسان أن يضـرّ بغيره وليس بنفسه، فهـذا حكم ضررى يـترتب عليه الضـرر ويسـتند الضـرر فى حـال وقوعه إلى نفس هـذا الحكم الشـرعى؛ فحينئـذٍ يكون حـاله حـال الأحكـام الشـرعيه الضـرريه التى يسـتند إليها، وتكون هى السـبب فى حصول الضـرر، هذا يكون مشـمولاً للقاعده، والقاعده تنفيه؛ وحينئذٍ يمكن الالتزام بحرمه الإضـرار بالغير؛ لأنّ جوازه ارتفع بهـذه القاعـده، باعتباره من الأحكام الضـرريه، لكن كلامنا ليس فى هـذا، وإنّما فى جواز الإضـرار بالنفس، وهو ليس من الأحكام الضـرريه، بمعنى أنّه لو فُرض حصول الإضرار بالنفس، فهو لا يستند إلى هذا الحكم الشرعى، أى لا يسـتند إلى جواز الإضـرار بالنفس، وإنّما يسـتند إلى إراده المكلّف، واختياره أن يوقع الضرر بنفسه، فلاـ يكون الضـرر مسـتنداً إلى الحكم الشـرعى، والمفروض أنّ القاعـده إنّمـا تنفى الأحكـام الشـرعيه التى تكون هى السـبب فى حصول الضـرر . جواز الإضـرار بـالنفس ليس هو السـبب فى إضـرار الإنسان بنفسه، وإنّما السـبب هو أنّ المكلّف يريـد أن يضـر بنفسه، سواء كان هناك جواز، أو لم يكن، لا أنّ الجواز الشـرعى للإضـرار بالنفس هو الذى يكون سـبباً فى حصول الضرر؛ ولذا لا تشـمله القاعده ولا يمكن نفى هذا الجواز ، وبالتالى إثبات التحريم بالنسـبه إلى الإضرار بالنفس؛ لما قلناه مراراً من أنّ القاعده إنّما تنفى الحكم حيث يكون سـبباً فى حصول الضرر بحيث يستند الضرر إليه، هنا لا يستند الضرر إلى جواز الإضرار بالنفس، لو فُرض ارتكاب المكلّف له، وإنّما يسـتند إلى إرادته واختياره . بينما الإضـرار بالغير، الشارع عندما يجوّز للمكلّف الإضـرار بالغير، فلو أضـرّ بالغير، فأنه يكون مسـتنداً إلى جواز الإضـرار بالغير، فتشـمله القاعـده وتكون نافيه له . هذا هو الفرق بينهما . ومن هنا لا يصح الاستدلال بالحديث لإثبات حرمه الإضرار بالنفس، هذا ليس دليلاً على إثبات هذه الحرمه .

استُدل أیضاً ببعض الروایات علی حرمه الإضـرار بالنفس، ولعلّ أهمها ما ورد فی بعض کلمات المحقق النائینی(قدّس سرّه) من الاسـتدلال بروایه طلحه بن زید، عن الإمام الصادق(علیه السـلام) ورد فی هذه الروایه هذا التعبیر: (الجار کالنفس، غیر مضّار ولا آثم). (۱) الظاهر أنّ المحقق النائینی(قدّس سرّه) إنّما ذکرها فی مقام الاستدلال بها علی حرمه الإضرار بالنفس، وإن لم یبلغ حدِّ الإلقـاء فی التهلکه بتقریب: کـأنه یفهم منهـا أنّ الحـدیث مسـوق لبیـان حرمه الإضـرار بالجـار، وکـأنّه یریـد أن یقـول أنّ الجـار کالنفس، فکما یحرم الإضـرار بالنفس، کذلک یحرم الإضرار بالجار . إذا فسّرنا الروایه بهذا التفسیر؛ فحینئذٍ الروایه تکون ظاهره فی المفروغیه عن حرمه الإضرار بالنفس، فتکون داله علی حرمه الإضرار بالنفس؛ لأنّها أمر مفروغ عنه .

هـذا الکلام أیضاً یمکن التأمّل فیه بقطع النظر عن صـحّه الروایه سـنداً، أو عـدم صـحّتها؛ لأنّ فیها کلام؛ ولیس من الواضح تمام سندها من جهه (طلحه بن زید) حیث لم یتضح ثبوت وثاقته .

الأـمر الآـخر هو أنّ هنـاک احتمالاًـ آخر فی الروایه یمنع من الاسـتدلال بها فی المقام، وهو احتمال أن یکون المقصود غیر هـذا المعنی، یعنی لیس المقصود إثبات حرمه الإضـرار بالجار تشـریعاً، باعتبار ثبوت الحرمه التشـریعیه للإضرار بالنفس، وکون حرمه الإضـرار بالنفس تشـریعاً أمراً مسـلّم ومفروغاً عنه، نفس الحرمه الشرعیه للإضرار بالنفس یقول بمقتضی أنّ الجار کالنفس سوف تثبت للجار أیضاً، لیس هذا هو المقصود، وإنّما هناک احتمال آخر فی الروایه، وهو أنّ الإنسان المکلّف بطبیعه الحال وبمقتضی التکوین هو لاـ یوقع الضـرر بنفسه، إلاّـ إذا کـان مجنونـاً، فیُحتمـل أنّ الروایه تریـد أن تقول أنّ الجار کالنفس، أیّها الإنسان کما أنک من غیر المعقول تکویناً أن توقع الضـرر بنفسک بدنیاً أو مادیاً، فجارک مثل نفسک ینبغی عدم الإضـرار به، فهذا قد یُفهم منه الحرمه التشریعیه بالنسبه للإضرار بالجار، والشارع عندما یقول هذا الکلام، فقد یُفهم منه أنّه یُحرّم الإضرار بالجار، لکن لیس معنی ذلک هو أخـذ حرمه الإضـرار بالنفس الشـرعیه أمراً مفروغاً عنه، الأمر المفروغ عنه هو أنّ الإنسان لا یضـر به تکویناً إلاّ إذا کان مجنوناً، هی تقول: هذا ینبغی إسرائه إلی الجار، الحار أیضاً لا ینبغی الإضرار به .

۱- وسائل الشیعه(آل البیت)، الحر العاملی، ج۲۵، ص۴۲۸، کتاب إحیاء الموات، باب عدم جواز الإضرار بالمسلم، ح۲.

ومن هنا، بروز هـذا الاحتمال فی الروایه ، بالإضافه إلی عـدم وضوح تمامیه سـندها أیضاً یمنع من الاسـتدلال بها، وبالتالی معظم المتأخرین بنوا علی أنه لا یحرّم الإضـرار بالنفس علی إطلاقه؛ بل فی بعض الموارد لا یمکن الالتزام بحرمه الإضـرار بالنفس، فلو فرضـنا أنّ شخصاً ـــــــــ مثلاً ـــــــــ کانت هناک أکله یحبها، ولکنّها تضره، فهل یقال له: یحرم علیک أکلها ؟ أو إذا کان الشخص یخرج من الحمّام ـــــــــ مثلاً ـــــــــ ویقف أمام المروحه الکهربائیه، ویتضرر إذا وقف أمامها، فهل یقال له: یحرم علیـک الوقوف أمامهـا ؟! لا- یوجـد دلیل واضـح علی حرمه الإضـرار بالنفس مطلقاً، وإنّما یلتزم بحرمه إلقاء النفس فی التهلکه وما یُلحَق بالتهلکه ممّا یُعبر عنه بالضرر البلیغ کقطع الأعضاء وأمثاله .

أمّـا بالنسبه للأـمر الثـانی الـذی ذکره، فهو تـام أیضـاً، یعنی مسأله عـدم السرایه، بمعنی أنّ الوضوء و الإضـرار بالنفس وجودان متغـایران تماما، ومتعلّق النهی هو شـیء والوضوء شـیء آخر تماماً، الوضوء لیس هو متعلّق النهی ولا یسـری إلیه النهی، وإن کان سببـاً فی حصول المنهی عنه، لو قلنـا بحرمه الإضـرار بـالنفس الـذی یسـببه الوضوء، لکن یبقی متعلّق النهی هو الإضـرار بالنفس، والوضوء لیس متعلّقاً للنهی ولا حراماً ولا مبغوضاً وإن کان سـبباً فی حصول المبغوض، إذا قلنا بعدم السـرایه أیضاً ما ذکره(قدّس سرّه)یکون تامـاً وهو أنّه لا- موجب للحکم ببطلان الوضوء، الوضوء صـحیح ولیس فیه مبغوضـیه، لم یتعلّق به النهی ولیس حراماً ویکون واجداً لجمیع الشـرائط المعتبره فیه بما فیها قصد القربه کما ذکرنا؛ لأننا نتکلّم فی صوره الجهل، والجاهل یتأتی منه قصد القربه، فیحکم بصحته .

خلاـصه الکلاـم هو : أنّ التزام المشـهور بالصـحه فی صوره الجهل بالضـرر لا یصـح تفسـیره علی أساس ما قـد یُفهم منه من أنّ الضـرر المراد فی القاعـده هو الضـرر المعلوم لا الضـرر الواقعی، قد یُقال فی مسألتنا أنّهم یلتزمون بأنّ الضـرر الواقع فی (قاعده لا ضرر) لا یُراد به الضـرر الواقعی، وإنّما یُراد به الضـرر المعلوم؛ ولذا طبّقوا القاعده فی موارد العلم بالضـرر، ومنعوا من تطبیقها فی موارد الجهل بالضـرر، طبّقوا القاعده فی موارد العلم بالضـرر، فالتزموا بنتائج القاعده، ولـم یطبّقوها فی موارد الجهل بالضـرر؛ لأنّ موضوع القاعده الذی هو الضـرر المعلوم ـــــــــ بحسب الفرض ـــــــــ غیر متحقق، حیث فی موارد الجهل بالضـرر لا یکون الضرر معلوماً، فیحکم بصحه الوضوء .

ص: ۱۶۰

تبيّن ممّـا تقـدّم أنّ المسـأله ليست مرتبطه بتحديـد ما هو المراد بالضـرر فى القاعـده، وأنّ المراد به هو الضـرر المعلوم لا الضـرر الواقعى، كلا ، المراد هو الضـرر الواقعى لا الضـرر المعلوم، لكن الـذى دعاهم إلى الحكم بالصـحه فى صوره الجهل بالضـرر هو وجود خصوصـيه تمنع من الحكم بالصـحه، وهذه الخصوصـيه هى ما تقدّم سابقاً، وهى تامّه وهذه الخصوصـيه هى أنّ الضرر فى صوره الجهل به لا يسـتند إلى الحكم الشـرعى حتى يرتفع بالقاعده. ونكرر مرّه أخرى؛ لأنّ مفاد القاعده هو نفى الحكم المسبب للضـرر بحيث يسـتند الضـرر إليه، فى حال العلم بالضرر يُقدم المكلّف مستنداً إلى الحكم الشرعى، لكن فى حال الجهل بالضرر هـو على كـل حـال يقـدم على الضـرر، سواء بقى الحكم(وجوب الوضوء)، أو انتفى الحكم(وجوب الوضوء) على كـل حـال هو جاهل بالضـرر، يعنى يعتقد أنّ هذا الوضوء هو الواجب عليه، وأنّه لا يتضـررّ به، ويتوضأ على كل حال، يعنى يقع فى الضرر على كـل حـال، وقـوعه فى الضـرر ليس مسـتنداً إلى وجوب الوضوء حـتى يقـال أنّ هـذا الوجوب هو الـذى أوقعه فى الضـرر فينتفى بالقاعـده، كلاـ سواء كان هناك وجوب وضوء أو ارتفع وجوب الوضوء، هو وقع فى الضـرر على كل حال لجهله بالضـرر . مثل هذا الحكم(الوجوب) فى حاله الجهل بالضـرر لا تشـمله القاعده، فيحكم بصـحته ليس من جهه أنّ الضـرر الوارد فى القاعده هو عباره عن الضـرر المعلوم؛ كلا بل هو الضرر الواقعى، والضرر الواقعى مفروض فى مسألتنا، لكن المشكله تنشأ من جهل المكلّف بالضـرر، هذا هو الذى يمنع من شمول القاعده لهذه المسأله . هذا هو السبب فى حكمهم بالصحه، وليس حكمهم بالصحه ناشئ من تقييد الضرر فى القاعده بالضرر المعلوم .

وأمّا ما تقدّم من الاستدلال على عدم شمول القاعده للمقام، يعنى للوضوء فى حال الجهل بالضرر، الاستدلال على ذلك بقرينه الامتنان، وقد تقدّم سابقاً أنه يقال أنّ القاعده لا تشمل الوضوء فى صوره الجهل بكونه مضرّاً؛ لأنّ مساق القاعده هو مساق الامتنان، هذا أصل موضوعى نأخذه بشكلٍ مسلّم، وهذا الامتنان يمنع من شمول القاعده؛ لأنّ هذا المكلّف الجاهل بالضرر إذا توضأ، ولنفترض أنه رتّب بعض الآثار على هذا الوضوء، بأن صلّى بعض الصلوات بهذا الوضوء، وبعد ذلك تبيّن أن هناك ضرراً واقعياً، فنحكم نحن بفساد وضوئه، يعنى نقول أنّ القاعده تشمله، فننفى وجوب الوضوء، وبالتالى تنفى صحه الوضوء، فيُحكم بفساد وضوئه . نفى الحكم المستلزم لإثبات فساد الوضوء، هذا ليس امتنانياً، لا نمن على هذا المكلّف ب_أن نرفع عنه الحكم ونثبت فساد وضوئه؛ لأنّ الحكم بفساد وضوئه يعنى أنّ عليه إعاده الوضوء وإعاده الصلاه التى صلّاها بذلك الوضوء . هذا ليس امتنانياً، والحديث مسوق مساق الامتنان؛ فلذا هو لا يشمل كل مورد يكون فيه نفى الحكم فيه خلاف الامتنان، ونفى الحكم فى صوره الجهل خلاف الامتنان؛ لأنّه يستلزم إثبات بطلان الوضوء ووجوب الإعاده، وهذا على خلاف الامتنان . هذا الدليل الثانى المتقدّم لمنع شمول القاعده لمحل الكلام .

أقول: هذا الدليل يمكن التأمّل فيه، الدليل الصحيح هو ما تقدم مما قلناه من أنّ الضرر فى حاله الجهل لا يستند إلى الحكم الشرعى، فلا يكون مشمولاً للقاعده، لكن هذا الدليل قد يُتأمّل فيه من جهه أنّ جهل المكلّف بالضرر لا يستلزم هذا أن لا يكون فى نفى الحكم امتنان؛ بل نفى الحكم فيه امتنان، حينما يكون الوضوء سبباً فى حصول الضرر، وجوب الوضوء يكون ضررياً، فنفى هذا الحكم فيه امتنان، هذا النفى الذى هو امتنانى لا يختص بصوره العلم بالضرر؛ بل يشمل كلتا الصورتين، صوره الجهل بالضرر وصوره العلم بالضرر، وسواء علم المكلّف بالضرر، أو جهل بالضرر، نفى وجوب الوضوء الضررى فيه امتنان على الأمه، فإذا كان المكلّف جاهلاً بالضرر وتوضأ؛ فحينئذٍ نقول أنّ وضوئه محكوم بالفساد على مقتضى القاعده؛ لأنّه لمّا كان الحكم بوجوب الوضوء ضررياً، فسوف تشمله قاعده لا ضرر وتنفيه، وهذا مآله فى الواقع والحقيقه إلى تقييد الأدله العامّه بغير موارد الضرر، ممّا يعنى أنّ التشريع وأدلّه الصحه لا تشمل الوضوء الضررى، فيختص الحكم بوجوب الوضوء بالوضوء غير الضررى، أساساً يختص الوجوب بغير الوضوء الضررى، وبما أنّ هذا الوضوء الذى توضأ به المكلّف الجاهل بالضرر هو وضوء ضررى ______ بحسب الفرض ______ لذا لا يكون مأموراً به، فيفسد من هذه الجهه، أى يفسد على القاعده؛ حيث لا نستطيع أن نقول أنّ هذا الحكم بفساده هو خلاف الامتنان، فلا تشمله القاعده. الحكم بنفى وجوب الوضوء الضررى هو حكم امتنانى، ومعنى هذا النفى كما قلنا هو تقييد الوجوب والحكم الشرعى بغير موارد الضرر ممّا يعنى أنّ الوضوء الضررى ليس مورداً لأدله المشروعيه والصحه ، فإذا جاء المكلّف بالوضوء الضررى كما هو المفروض؛ حينئذٍ يكون هذا الوضوء محكوماً بالفساد، باعتبار عدم انطباق المأمور به عليه؛ لأنّ المأمور به هو عباره عن الوضوء غير الضررى .

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

فی الدرس السابق ذكرنا الاستدلال على منع شمول الحديث لمحل الكلام.... والاستدلال على ذلك بقرينه الامتنان، باعتبار أنّ القاعده قاعده امتنانيه، وجريانها فی محل الكلام لنفی الصحه وإثبات الفساد هو على خلاف الامتنان، فلا تشمله القاعده، فيكون وجهاً آخر لمنع شمول القاعده لمحل الكلام . فی الدرس السابق ذكرنا ملاحظه على ذلك، لكن الظاهر أنّ هذه الملاحظه ليست تامّه، بمعنى أنّه على كل حال عندما يُفترض كون الحديث امتنانياً، فإذن: هو يكون موجباً لتقييد الحديث فی الحقيقه بما يكون فی رفعه امتنان، فإذا فرضنا أنّ رفع الصحه والحكم بالبطلان فی محل الكلام ليس امتنانياً، فلا يكون مشمولاً بالقاعده، فالملاحظه المتقدّمه ليست فی محلها . قلنا فی بدايه هذا التنبيه أنّ الكلام يقع فی مسألتين:

المسأله الأولى: مسأله الوضوء .

المسأله الثانيه: المعامله الغبنيه. فی المعامله الغبنيه ذكرنا أنه اشترط جماعه الجهل بالغبن فی جريان القاعده لإثبات الخيار، أنّ الخيار إنّما يثبت للمغبون إذا كان جاهلاً بالغبن، وأمّا إذا كان عالماً بالغبن، فلا تجری القاعده فيه، وبالتالی لا يثبت له الخيار، فخيار الغبن يثبت فقط فی حاله الجهل بالغبن .

الشيخ الأنصاری(قدس سره) فی المكاسب ذكر بأنّ عمده ما يُستدل به على خيار الغبن هو قاعده لا ضرر. تقريب الاستدلال بالقاعده على خيار الغبن فی المعامله الغبنيه يكون بدعوى أنّ الحكم بلزوم المعامله الغبنيه هو حكم ضرری؛ لأنه يكون سبباً فی حصول الضرر للمغبون؛ فحينئذٍ تشمله قاعده لا ضرر وتنفيه.

هذا التقريب على تقدير تماميته يقتضی عدم التفريق بين العالم بالغبن والجاهل بالغبن فی مسأله ثبوت الخيار، وذلك باعتبار أنّ موضوع القاعده هو الضرر الواقعی، وهو متحقق ـــــــــ بحسب الفرض ـــــــــ فی صوره العلم بالغبن، وكذا فی صوره الجهل بالغبن؛ فحينئذٍ لابدّ أن تجری القاعده فی كلٍ منهما فی صورتی العلم بالغبن وصوره الجهل بالغبن؛ لأنّ علم المكلف بالغبن لا يرفع الضرر ولا يرفع الغبن، موضوع القاعده هو الضرر الواقعی والغبن، علم المكلف لا يرفع الغبن، فإذن: الضرر موجود فی كلتا الصورتين، فتجری القاعده، وإذا كان مقتضى جريان القاعده هو إثبات الخيار، فلابدّ من ثبوت الخيار فی كلتا الصورتين، ومن هنا ينشأ هذا السؤال: لماذا اشترطوا فی جريان القاعده لإثبات الخيار الجهل بالغبن، مع أنّ مقتضى قاعده لا ضرر ـــــــــ إذا صحّ الاستدلال بها على إثبات الخيار ـــــــــ هو ثبوت الخيار فی كلتا الحالتين ؟ إذن: ما هو الوجه فی هذا الاشتراط ؟ بالضبط كما تحدّثنا فی الفرع الأول عن الوجوه فی اشتراط العلم بالضرر فی مسأله الوضوء، وأنّه فی حال الجهل بالضرر، وإقدام المكلف على الوضوء جاهلاً بالضرر، هنا لا تجری فيه القاعده ويمكن تصحيح الوضوء. غايه الأمر هناك كان اشتراط جريان القاعده بالعلم، أمّا هنا فالاشتراط بجهل المغبون بالغبن.

الجواب عن هذا التساؤل : الشيخ الأنصاری(قدس سره) ذكر جواب، وغيره أيضاً ذكر أجوبه :

أمّا الجواب الـذی ذكره الشـيخ الأنصاری(قدس سـره) (1) وغيره كالمحقق النائينی(قـدس سـره) هو أنّ هـذا التقييـد بالجهل فی مسأله الغبن ليس فی الحقيقه من جهه تقييد الموضوع فی قاعده لا ضـرر واعتباره هو الضـرر المعلوم حتی يقال فی صوره الجهل بالضـرر لا تجری قاعـده لا ضـرر لعـدم تحقق موضوعها؛ لأنّ موضوعها هو الغبن المعلوم . يعنی بعباره أخری: ليس من جهه منع كون الضـرر موضوعاً واقعاً للنفی فی حديث لا ضرر؛ بل يبقی الضرر الواقعی الغير المقيد بالعلم والجهل هو الموضوع، فإذا كان الموضوع هو الضـرر الواقعی غير المقيد بالعلم والجهل؛ فلماذا لا تجری القاعده فی صوره العلم بالضـرر ؟ عدم جريان القاعد فی صوره العلم بالضـرر معناه أنّ الضرر مقيّد بالجهل، فيكون الموضوع هو الضرر المجهول لا الضرر المعلوم، عكس مسأله الوضوء. يقول: كلا ، الموضوع هو الضـرر الواقعی الـذی لا يكون العلم قيـداً فيه، ولا الجهل قيـداً فيه . إذن: لماذا فی المقام قيـدوا جريان القاعـده وإثبات الخيار بخصوص صوره الجهل بالغبن ؟ يقول: هذا فی الحقيقه تقييد من جهه أخری وليس من باب رفع اليد عن كون الموضوع فی القاعده الضـرر الواقعی، كلا، الموضوع هو الضرر الواقعی، وهذا التقييد فی كلماتهم إنّما نشأ من جههٍ أخری، وهذه الجهه التی ذكرها الشيخ الأنصاری(قدس سره) هی عباره عن أنّ المغبون إذا كان عالماً بالغبن يكون قد أقدم علی الضرر؛ لأنّه عـالم بـالغبن، عـالم بأنّ الثمن ليس ثمناً واقعياً لهـذه السـلعه، فإن كان هو المشتری، فهو قـد بـذل ثمناً أكثر بكثير من السـعر الواقعی لهـذه السـلعه التی اشتراهـا. إذن: هو مغبون، يعلم بـذلك وأقـدم علی المعامله وعلی الضـرر، ومع إقـدامه علی الضـرر لا يكون الضرر مستنداً إلی الحكم الشرعی، وإنّما يكون مستنداً إلی إقدامه علی الضرر، ومن هذه الجهه لا تكون القاعده شامله له، وليس لأنّ موضـوع القاعـده هـو الضـرر المجهول ــــــــــ مثلاًـ ــــــــــ ليس لأـنّ موضوع القاعـده ليس هو الضـرر الواقعی، كلا موضوع القاعـده هو الضـرر الواقعی، لكن عنـدما يكون المغبون عالماً بالغبن. إذن: هو أقدم علی الضـررّ، فإذا أقدم علی الضـرر، فالضـرر لا يسـتند إلی الحكم الشـرعی، وإنّما يسـتند إلی إقـدامه علی الضـرر، ومن الواضـح أنّ القاعده إنّما تجری عنـدما يكون الضـرر مسـتنداً إلی الحكم الشرعی بحيث كان الحكم الشـرعی يشـكّل آخر جزءٍ من عله تحقق الضـرر . فی هـذه الحاله القاعده تنفی مثل هذا الحكم الشـرعی الذی يسـتند إليه الضـرر ويكون هو آخر جزء من علّه تحقق الضرر. فی هذه الحاله القاعـده تنفی مثل هـذا الحكم الشـرعی الذی يسـتند إليه الضـرر ويكون هو آخر جزء من عله تحقق الضـرر، فتجری فيه القاعده فتنفيه. هذا يكون فی حاله الجهل بالغبن، الضـرر الذی يقع فيه المغبون يستند إلی الحكم الشرعی باللزوم، فتجری القاعده وتنفی اللزوم ويثبت بذلك الخيار .

1- كتاب المكاسب، الشيخ الأنصاری، ج۵، ص۱۶۶.

أمّا مع العلم بالغبن، المغبون أقدم على الضرر، الضرر الذی یقع فیه لا یستند إلی الحکم الشرعی باللزوم ، وإنّما یستند إلی إقدامه علی الضـرر، فلا یکون الحکم حینئذٍ مرفوعا بقاعده لا ضرر، وبالتالی لا یکون اللّزوم مرتفعاً؛ بل تبقی المعامله لازمه، وبالتالی لا یثبت الخیار للمغبون . هذا الوجه الأول الذی أشار إلیه الشیخ (قدس سره) فی المکاسب، وتبنّاه المحقق النائینی (قدس سره) (۱) وغیره، أنّ المسـأله فی محـل الکلاـم فی صـوره العلم بـالغبن مسـأله إقـدام علی الضـرر، وهـذا یمنـع من شـمول القاعـده، توجد خصوصـیه فی صوره العلم بالغبن، وهذه الخصوصـیه هی أن العالم بالغبن یکون ممن أقدم علی الضـرر، فلا تشـمله القاعده؛ لأنّ القاعده إنّما تنفی الحکم الذی یسـتند إلیه الضـرر، والضرر مع العلم بالغبن لا یستند إلی الحکم وإنما یستند إلی الإقدام . هذا هو الوجه الأول لدفع الإشکال غلی المشهور عندما اشترط الجهل بالغین حتی تجری القاعده .

هناک عدّه ملاحظات علی هذا الوجه الأول:

الملاـحظه الأـولی: مـا ذکره بعض الأعلام من أنّه، صـحیح أنّ المشـهور اشترط فی ثبوت الخیار جهل المغبون بالغبن، ومعناه فی حاله العلم بالغبن لا یثبت الخیار، لکنّهم علّلوا هـذا الاشتراط بکون شـراء المغبون أو بیعه إقداماً علی الضـرر کما نقلنا عن الشـیخ الأنصاری (قـدس سـره) وغیره، وهـذا معناه أنّ المشـهور یری عـدم شـمول الحـدیث لمورد الإقـدام لا عـدم شـموله لمورد العلم بالضـرر، القیـد هو عـدم الإقـدام علی الضـرر ولیس القیـد هو عـدم العلم بالضـرر. صـحیح هو ذکر عدم العلم کشـرط فی الخیار وجریان القاعـده ، لکنه علّل هـذا الاشتراط بالجهل وعدم العلم بأنه فی حاله العلم یکون هناک إقدام علی الضـرر، فکأنّ الشـرط الحقیقی فی جریان القاعده هو أن لا یکون المغبون قد أقدم علی الضـرر . هذا هو الشرط الحقیقی ولیس الشرط هو أن لا یکون المغبون عالماً بالضـرر مع وضوح أنّ الإقدام علی الضـرر أعم من العلم به؛ لأنّ الإقدام علی الضرر قد یکون مع العلم بالغبن، وقد یکون مع الظن بالضـرر، مع احتمـال الضـرر یقـدم علی المعامله حتی لو کانت ضـرریه لـدواعٍ خاصه به، دواعٍ عقلائیه قـد تـدفع الإنسان إلی الإقدام علی معامله یظن بها الضـرر، أو یحتمل فیها الضـرر؛ لأنّه مضطر لشراء تلک الحاجه، فیُقدِم علی المعامله التی یحتمل کونها ضرریه، فمسأله الإقدام علی الضرر أعم من مسأله العلم بالضرر . ومن هنا یتبین أنّنا لا نحتاج إلی هذا الوجه الأول؛ لأنّ الإشـکال أساساً هو غیر وارد علی المشـهور، الإشـکال إنّما یرِد علی المشهور حینما یقولون بأننا نقیّد الحکم بالخیار بالجهل وعدم العلم بالضرر، والمشهور لا یقول ذلک، وإنّما یقول نحن نقید الحکم بالخیار بعدم الإقدام علی الضرر، سواء کان عالماً به، أو ظاناً به أو کان شاکاً به . فإذن: الإشکال أساساً لا یرد علی المشهور حتی نحتاج إلی هذا الوجه .

۱- منیه الطالب، تقریر بحث النائینی للشیخ موسی النجفی الخوانساری، ج۳، ص۴۱۵.

الملاحظه الثانيه: هو ما ذكره جماعه من أنّ الضرر لا يتحقق بمجرّد الإقدام من قبِل العالم بالغبن على المعامله الغبنيه فى حاله العلم ولا يترتب على ذلك الضرر، إلاّ إذا حكم الشارع بلزوم هذه المعامله، وإلاّ لو لم يحكم الشارع بلزوم هذه المعامله، لا يترتب الضرر على إقدام المكلف على المعامله الغبنيه مع علمه بالغبن ؛ لأنّ المعامله ليست لازمه. إذن: الضرر لا يترتب على إقدام المغبون العالم بالغبن على المعامله الغبنيه، وإنّما الضرر يترتب على حكم الشارع بلزوم هذه المعامله بعد تحققها وبعد إقدام المكلف عليها، الشارع عندما يحكم بلزوم المعامله عليه، يقع المكلف فى الضرر . إذن: بالنتيجه ما يترتب عليه الضرر هو الحكم الشرعى، الضرر يستند إلى الحكم الشرعى باللزوم، الجزء الأخير من علّه تحقق الضرر هو الحكم الشرعى، لولا حكم الشارع بلزوم المعامله لم يقع المكلف فى الضرر، الإقدام بمثابه المقدمه الإعداديه لذلك، وليس هو الجزء الأخير من علّه الضرر وتحققه، وإنمّا الجزء الأخير لعلّه تحقق الضرر هو حكم الشارع باللزوم، وهذا معناه أنّ الضرر يستند إلى الحكم الشرعى، فإذا استند إلى الحكم الشرعى تشمله القاعده وترفعه، فحينئذٍ يثبت الخيار فى صوره العلم كما يثبت فى صوره الجهل؛ لأنّه فى كلٍ منهما الضرر استند إلى الحكم الشرعى. فإذن: هذا الوجه ليس تاماً، هذه ملاحظه على ما ذكره الشيخ الأنصارى(قدس سره)، فإنه غايه ما قال أنّ هذا أقدم على المعامله الغبنيه التى فيها ضرر، هذا الجواب يقول له: نعم أقدم على الضرر، لكن بالنتيجه وقوعه فى الضرر لم يستند إلى إقدامه، وإنّما استند إلى الحكم الشرعى، فيكون مرفوعاً بالقاعده كما هو الحال فى صوره الجهل . إذن: لا فرق بين صوره العلم وصوره الجهل، فهذا الوجه الأول الذى ذكره الشيخ الأنصارى(قدس سره) ليس تاماً.

ص: ۱۶۶

هذه الملاحظه الثانيه كاعتراض على الوجه الأول : تارةً يفسّر بأنّه يرجع، حتى يكون اعتراض على الوجه الأول، يرجع إلى إنكار الإقـدام على الغبن والضـرر، فإذا أرجعنا إلى هـذا؛ فحينئـذٍ لا يتم الوجه الأول؛ لأنّ الوجه الأول قائم على أساس أنّ العالم بالغبن أقدم على الضـرر، فإذا أقدم على الضرر يكون الضرر مستنداً إلى إقدامه لا إلى الحكم الشرعى، هذه الملاحظه إذا أرجعناها إلى ذلـك تقـول نحن ننكر أن يكـون العـالم بـالغبن قـد أقـدم على الضـرر، إذا أرجعنـاه إلى هـذا المعنى؛ حينئـذٍ يكـون مرجع هـذا الاـعتراض الثـانى إلى أنّ الضـرر يترتب على حكم الشـارع باللزوم. الضـرر الـذى نتكلم عنه هو الضـرر الناشـئ من حكم الشارع باللزوم، المغبون العالم بالغبن لم يقدم على هذا الضـرر حتى نقول أنّه أقدم على الضـرر، وإنّما أقدم على أصل المعامله، وإقدامه على أصل المعامله لا يترتب عليه أصل الضرر.

إذن: مـا أقـدم عليه المكلف لا يترتب عليه الضـرر، وما يترتب عليه الضـرر، وهو الحكم الشـرعى باللزوم لم يقـدم المكلف عليه، فيرجع هذا الاعتراض إلى منع دعوى أنّ المكلف العالم بالغبن أقدم على الضـرر، هو أقدم على أصل المعامله، وأصل المعامله لا يترتب عليهـا الضـرر من دون الحكم الشـرعى بـاللزوم، وهـذا معنـاه أنّ المكلّف العالم بالغبن لم يقـدم على الضـرر، فيكون هـذا إشـكالاً على الوجه الأـول؛ لأـنّ الوجه الأـول افترض أنّ العـالم بـالغبن أقـدم على الضـرر ورتّب النتيجه. والمعترض يقول نمنعها صغروياً، فالمكلف ليس مقدماً على الضـرر، وإنّما وقع فى الضـرر بسبب الحكم الشرعى باللزوم؛ لأنّه كما قلنا مجرّد إقدامه على المعامله الغبنيه لا يوقعه فى الضرر ما لم يحكم الشارع باللزوم . هذا توضيح الاعتراض إذا كان المقصود به منع الصغرى، أى منع تحقق الإقدام .

ص: ۱۶۷

ومنع الإقدام على الضرر فى محل الكلام يمكن توضيحه بعباره أخرى، وهو أن يقال: بأنّ حكم الشارع باللزوم يترتب عليه وقوع المكلف فى الضرر، هذه قضيه مسلّمه، لكن كأنه يُدّعى فى هذا الاعتراض الثانى بأنّ هذا الحكم الشرعى باللزوم الذى يترتب عليه الضرر هو حكم شرعى تأسيسى وليس إمضائى، فالضرر الذى يترتب على هذا الحكم الشرعى التأسيسى لم يُقدم عليه المغبون فى مقابل ما إذا قلنا أنّ الحكم الشرعى باللزوم إمضائى؛ لأنّ معناه أنّه إمضاء لما أُنشئ فى المعامله، فإذن: لابدّ أن نفترض أنّ المغبون أنشأ اللزوم فى المعامله، والشارع يمضى هذا الإنشاء، فيكون حكم الشارع باللزوم إمضائياً، هنا نستطيع أن نقول أنّ المكلف أقدم على الضرر؛ لأنّه فى المعامله أنشأ اللزوم، والشارع أمضى هذا اللزوم؛ حينئذٍ يقال أنّ المكلّف بإنشائه اللزوم قد أقدم على الضرر من جهه اللزوم، ودور الشارع فقط دور الإمضاء لا التأسيس . هنا يمكن أن يقال أنّ المغبون أقدم على الضرر؛ لأنّه أنشأ المعامله، وكان فى ضمن إنشائه كون المعامله لازمه وثابته حتى فى زمان ما بعد فسخه إذا اختار الفسخ، وهذا هو معنى اللزوم، معناه أنه أنشأ اللزوم والشارع حكم باللزوم إمضاءً لما اُنشأ فى هذه المعامله. هنا يمكن أن يقال أنّ المغبون أقدم على الضرر الناشئ من اللزوم، أمّا إذا قلنا أنّ الحكم باللزوم حكم تأسيسى وليس إمضائياً، المغبون لم يقدم على الضرر الناشئ من اللزوم؛ لأنّه لم يُنشأ اللزوم فى المعامله، وإنّما أنشأ المعامله خاليه من ذلك، فإذن: هو لم يُقدم على الضرر الناشئ من اللزوم، فيكون هذا الاعتراض تاماً بناءً على هذا .

إذن: مرجع هذا الاعتراض فى الحقيقه عندما نفسّره بمنع الصغرى بمنع إقدام المكلف فى محل الكلام على الضرر..... مرجعه إلى أنّه لم يقدم على الضرر؛ لأنّ الضرر إنما ينشأ من حكم الشارع باللزوم، وهو حكم تأسيسى وليس حكماً إمضائياً، فإذا كان حكماً تأسيسياً، المكلف فى حدود ما أنشأه هو لم يقدم على الضرر الناشئ من اللزوم، فإذن: لا إقدام على الضرر، وإذا لم يكن هناك إقدام على الضرر؛ فحينئذٍ لا يتم الوجه الأول والذى ادُعى فيه بأنّ المكلف العالم بالغبن يكون قد أقدم على الضرر .

ص: ١٦٨

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

اشترط المشهور فی جريان قاعده الضرر لإثبات خيار الغبن.... اشترط الجهل بالغبن، بمعنی أنّ العالم بالغبن لا يثبت له الخيار، بمعنی أنّ القاعده لا يمكن الاستدلال بها فی صوره العلم بالغبن علی ثبوت الخيار للغبن . هذا كأنّه مبدئياً ينافی اعتبار الضرر فی القاعده وأنّ المراد بالضرر هو الضرر الواقعی والغبن الواقعی وهو موجود فی محل الكلام، سواء كان عالماً أو كان جاهلاً، الغبن علی كل حال موجود، فلماذا يُشترط الجهل فی الاستدلال بالقاعده لإثبات الخيار ؟

قلنا أجيب عن ذلك بوجوه: الوجه الأول كان هو إقحام مسأله الإقدام علی الضرر، وهو أنّ خصوصيه العالم أنّه أقدم علی الضرر؛ وحينئذٍ لا تجری فيه القاعده، هذا هو الفرق بينه وبين الجاهل . ليس الفرق أنّ الضرر فی القاعده لا يُراد به الضرر الواقعی؛ بل يُراد به الضرر الواقعی، لكن خصوصيه العالم هو أنّ العالم أقدم علی الضرر؛ وحينئذٍ لا تشمله القاعده؛ لأنّه فی حال الإقدام علی الضرر سوف لا يستند الضرر إلی الحكم الشرعی، وإنّما يستند إلی إقدامه علی الضرر، فإذا لم يكن الضرر فی حاله العلم مستنداً إلی الحكم، إذن: لا يمكن نفی الحكم باللزوم بالقاعده حتی يثبت الخيار؛ ولذا لا يثبت الخيار فی صوره العلم بالغبن من جهه الإقدام؛ لأنّ الإقدام يمنع من شمول القاعده لحكم الشارع باللزوم، ولا يرفع اللّزوم حتی يثبت الخيار؛ لأنّ الحكم باللّزوم ليس هو السبب فی الضرر فی حاله العلم، وإنّما التضرر يحصل من جهه إقدامه هو بنفسه علی الضرر.

وكان هناك اعتراضات علی هذا الوجه، ذكرنا الاعتراض الأول سابقاً، وانتهی الكلام إلی الاعتراض الثانی، ويقول: الضرر لا يتحقق بمجرّد إقدام هذا الشخص علی المعامله الغبنيه ، مالم يكن هناك حكم شرعی باللّزوم لا يترتب الضرر علی الإقدام علی المعامله الضرريه، لكن الضرر لا يترتب إلاّ إذا حكم الشارع بلزوم المعامله، أمّا إذا لم يحكم الشارع باللزوم وكانت المعامله غير لازمه لا يتضرر بإقدامه، وهذا معناه أنّ المكلّف لم يقدم علی الضرر، بمعنی أنّ المكلف فی هذه الحاله لم يقدم علی الضرر الناشئ من الحكم الشرعی، كما أنّه من جهه أخری أنّ الضرر يترتب علی الحكم الشرعی؛ لأنّ الذی يوقع المكلف فی الضرر هو حكم الشارع باللزوم لا إقدامه كما قيل فی أصل الوجه؛ فحينئذٍ تشمله القاعده، فترفع اللزوم فی حاله العلم كما ترفعه فی حاله الجهل، وبالتالی يمكن إثبات الخيار لكلٍ منهما، وهذا خلاف رأی المشهور الذی يفرّق بين حاله العلم وحاله الجهل .

ص: ١٦٩

قلنا أنّ هذا الاعتراض الثانی تارةً يُفسر علی أساس أنه إنكار لتحقق الإقدام علی الضرر فی محل الكلام، فيكون مناقشه للوجه الأول؛ لأنّ الوجه الأول افترض أنّ العالم أقدم علی الضرر، فهذا الاعتراض يقول له أنّ العالم لم يُقدم علی الضرر . وتارةً أخری نُفسّره بتفسيرٍ آخر وهو دعوی أنّ قاعده لا ضرر تشمل الضرر وإن أقدم عليه المكلف المغبون، بمعنی أنّه يقول لصاحب الوجه: سلّمنا أنّه أقدم علی الضرر، لكن من قال أنّ هذا يكون موجباً لشمول القاعده ؟ فيكون الاعتراض ناظراً إلی هذا المطلب، الآن نتكلّم فيما إذا كان الاعتراض ناظراً إلی منع الصغری، أن يقول لصاحب الوجه أنّ هنا لا يوجد إقدام علی الضرر. مآل هذه الدعوی إلی أنّ المكلّف المغبون العالم بالغبن لم يقدم علی الضرر الحاصل بسبب الحكم الشرعی، الضرر يحصل بسبب الحكم

الشرعی، والمغبون لم یقدِم علی هذا الضرر . صحیح هو أقدم علی المعامله الغبنیه، لکن لم یقدِم علی الضرر الناشئ من حکم الشارع باللزوم، والضرر إنّما یحصل من الحکم الشرعی باللزوم، وهذا ما لم یُقدم علیه المکلّف . وهذا یرتبط ببحث آخر هو أنّ الحکم الشرعی باللزوم هل هو حکم تأسیسی، أو حکم إمضائی ؟

إذا کان الحکم الشرعی باللزوم حکماً إمضائیاً لازمه ثبوت الإقدام؛ لأنّ معنی أنّ الحکم الشرعی باللزوم إمضائی هو أنّ الشارع أمضی ما أنشئ فی هذه المعامله، وهذا معناه یستبطن افتراض أنّ اللزوم أنشئ فی هذه المعامله، یعنی نفس الإنشاء یستبطن إنشاء اللزوم، هو نفس المغبون العالم بالغبن أنشأ لزوم المعامله علیه، وأن المعامله لازمه حتی بعد افتراض صدور الفسخ منه، یعنی لو ندم وفسخ تبقی المعامله لازمه، هو أنشأ هذا اللزوم، إذا فرضنا أنّ الحکم الشرعی باللّزوم إمضائی، فهذا معناه أنّه أقدم علی الضرر الناشئ من اللزوم . الضرر من جهه اللزوم هو ممّا أقدم علیه؛ فحینئذٍ یتحقق الإقدام .

أمّـا إذا قلنـا أنّ الحكم الشـرعى بـاللّزوم حكم تأسيسـى من قِبـل الشارع وليس إمضاءً لما أنشـئ فى هـذه المعامله، هـذا معناه أنّ المكلف لم يُقـدم على الضـرر الناشـئ من اللزوم؛ لأنّ هـذا شـىء لم ينُشأه فى المعامله، وإنّما هـذه معامله جرت بين شخصـين، أحـدهما مغبون والآخر غـابن، الشـارع تأسـيساً حكم على هـذه المعـامله بـاللزوم، فى هـذه الحـاله؛ حينئـذٍ لا يمكن أن نقول أنّ المكلّف أقدم على الضـرر، وهذا هو معنى الاعتراض الثانى إذا كان ناظراً إلى مسأله الإقدام، يريد أن يقول أنّ المكلف لم يقدم على الضـرر الناشـئ من اللزوم، وإنّما هو يقع فى الضـرر نتيجه الحكم الشـرعى. الحكم الشرعى باللزوم التأسيسى هو الذى أوقعه فى الضـرر ، فإذا كان هو الـذى أوقعه فى الضـرر، فمقتضـى القاعده أنّ قاعده لا ضـرر ترفع هذا اللزوم حتى فى صوره العلم، فلا فرق بين العالم والجاهل فى ثبوت الخيار لكلٍ منهما . ومن هنا يظهر كأنّ المسأله ترتبط بتحقيق هذا الشـىء : أنّ الحكم الشـرعى بـاللزوم هـل هو حكم تأسيسـى، أو حكم إمضـائى ؟ إذا قلنا أنه إمضائى يصـح ما ذُكر فى أصل الوجه من أنّه أقـدم على الضـرر الناشـئ من اللزوم ، لكن إذا قلنا أنّ الحكم الشـرعى باللزوم هو حكم تأسيسـى من قِبل الشارع وليس إمضائياً ، لم يُنشأ اللزوم فى المعامله؛ حينئـذٍ لا يوجـد إقـدام على الضـرر الناشـئ من هـذا الحكم التأسيسـى، والمغبون لم يُقـدِم على الضـرر الناشـئ من هذا الحكم الشرعى التأسيسى، وإنما يقع فى الضرر بسبب هذا الحكم الشرعى التأسيسى .

إذن: هذا حكم شـرعى تأسيسـى سبّب الضـرر للمكلف، فتشـمله القاعده وترفعه ويثبت الخيار. فكأنّ الاعتراض الثانى مبنى على افتراض أنّ الحكم الشـرعى حكم تأسيسـى، فلا إقـدام؛ بل الضـرر لا ينشأ من الإقدام؛ لعدم الإقدام أصـلاً، وإنّما الضـرر ينشأ من الحكم الشرعى، فترفعه القاعده.

قد يقال: بترجيح الأول الذى هو أنّ الحكم الشرعى باللزوم هو حكم إمضائى، وليس حكماً تأسيسياً، إذا ثبت هذا؛ فحينئذٍ يكون دفعاً للاعتراض وتأييداً لأصل الوجه؛ لأنّه حكم شرعى إمضائى، وهذا معناه أنّ هناك إقدام على الضرر من جهه اللّزوم، فإذن: هناك إقدام على الضرر كما قيل فى أصل الوجه وليس كما قيل فى الاعتراض من أنّ المكلف لم يقدِم على الضرر، قد يقال بتأييد هذا الرأى، بدعوى أنّ اللزوم أنشأه المغبون، وهذه القضيه دقيقه، كيف يمكن إثبات هذا، حتى يكون الحكم الشرعى باللزوم إمضاء لما أنشأه المغبون ؟ يكون هكذا باعتبار أنّ مفاد بيع المغبون مع علمه بأنّ ما انتقل إليه أقل من حيث القيمه السوقيه مما انتقل عنه بمراتب كثيره جداً، مع ذلك هو يبيع هذا الشىء الذى قيمته السوقيه عاليه جداً بشىء قيمته السوقيه زهيده جداً، مآل هذا البيع هو إنشاء قطع علاقته بماله وانتقاله إلى الطرف الآخر مطلقاً لإثبات أنه أنشأ اللّزوم، بالنسبه إلى الأزمنه الآتيه حتى فى زمان صدور إنشاء الفسخ منه، يقول حتى فى ذاك الزمان إذا ندمت وصدر منّى الفسخ، بالرغم من ذلك هو ينشأ قطع العلاقه بينه وبين هذا المال، هذا تعبير آخر عن اللّزوم، لا نقصد باللّزوم إلا أنّ المعامله تبقى لازمه وإن فسخ أحد الطرفين، يعنى العلاقه منقطعه بين الشخص وبين ماله حتى بعد الفسخ، وهذا معناه اللّزوم؛ لأنّه لو لم يكن لازماً لكان الفسخ مؤثراً، يقول مقتضى الإطلاق فى بيع المغبون هو أنه يُنشأ قطع علاقته بماله مطلقاً، يعنى بلحاظ جميع الأزمنه بما فيها زمان صدور الفسخ منه، هو أنشأ قطع العلاقه حتى فى ذام الزمان، هذا عباره أخرى عن إنشاء اللزوم، وبهذا يكون المكلف قد أنشأ اللزوم؛ لأنّ معنى بيع المغبون هو هذا بمقتضى الإطلاق هو ينشأ اللزوم، فإذا أنشأ اللزوم؛ فحينئذٍ الحكم الشرعى باللزوم يكون إمضائياً؛ لأنه إمضاء لما أنشأ فى هذه المعامله، فيكون الحكم الشرعى باللزوم إمضائياً، ويكون المكلف قد أقدم على الضرر؛ لأنّ هو سدّ عليه باب الفسخ والرجوع، وأنشأ قطع العلاقه مع هذا المال حتى فى زمان صدور الفسخ منه، وهذا معناه أنه أقدم على الضرر الناشئ من اللزوم . هذا هو الوجه الذى على أساسه يرجّح أن يكون الحكم الشرعى باللّزوم حكماً إمضائياً لا تأسيسياً .

ص: ۱۷۲

لكن يمكن التأمل فى هـذا الوجه، باعتبار أنّه واضـح أنّ هـذا الوجه من خلال التقرير الـذى ذكرناه فى بيانه يتوقف على افتراض وجود إطلاق فى بيع المغبون، يعنى أنّه ـــــــــ كمـا ذُكر ـــــــــ ينشأ قطع علاقته بالمال مطلقاً، يعنى فى جميع الأزمنه حتى زمان صـدور الفسخ منه، وهذا ـــــــــ كما قلنا ـــــــــ يلازم إنشاء اللّزوم، فيستلزم أن يكون الحكم الشـرعى بـاللزوم إمضائيـاً، لكن هـذا يتوقف على ثبوت الإطلاق فى معـامله المغبون، والإطلاق يتوقف على افتراض أنّ المتكلم فى مقام البيان من الجهه التى يُراد التمسّک بالإطلاق من ناحيتها، لابـدّ أن يكون هو فى مقام البيان من هـذه الجهه . وهـذا غير واضح فى بيع المغبون، بمعنى أنّ المغبون عنـدما يُنشأ المعـامله هو يكون فى مقام البيان من جهه أنّ ما أنشأه ، نعبّر عنه بـــــــ (النقل)، أو (التمليـک)، أو (قطع العلاقه) ثابت فى جميع الأزمنه حتى زمان صـدور الفسـخ منه . يحتاج أن يكون فى مقام البيان من هـذه الناحيه حتى نسـتطيع التمسک بإطلاق كلامه لإثبات أنه قصـد قطع العلاقه ، وقصـد النقل والانتقال مطلقاً حتى فى ذلک الزمان .
وهـذا غير واضـح فى المغبون، صـحيح فرض المسـأله أنّ المغبون يعلم بالغبن، يعنى يعلم أنّ ما انتقل إليه هو أقل قيمه ممّا انتقل عنه، لكن ما ينشأه هو التمليک وقطع العلاقه، أو النقل كما هو الحال فى غير المغبون عنـدما يبيع، ولا فرق بينه وبين غير المغبون، أو المغبون الجاهـل . نعم يوجـد فرق وهو أنّ هـذا يعلم بـالغبن بينما الجاهل لا يعلم بالغبن، وغير المغبون أصـلًا لا يوجـد هناک غبن، هـذا فرق صـحيح، لكن هذا ليس معناه أنه يُنشـئ اللزوم بحيث أنّ المغبون العالم بالغبن عندما يبيع هو ينشأ التمليک مطلقاً حتى بلحـاظ فتره وزمـان صـدور الفسـخ منه، هـذا يحتـاج أن يكون إلى أن يكون المتكلم فى مقـام البيان من هـذه الجهه، بينما المتكلـم ليس واضـحاً أنـه فى مقـام البيـان من هـذه الجهه، هـو يعلم بـالغبن وأنشـأ المعـامله لـدواعى ـــــــــ كمـا سـيأتى ـــــــــ معقوله وعقلاـئيه، وإلاّـ العاقـل لاـ يُقـدِم على معـامله غبنيه من دون وجود دوافع ودواعٍ عقلاـئيه له، فمـا يُنشـأه غير المغبون هو نفسه ينشأه المغبون، لكن هل هو فى مقام البيان من هـذه الجهه ؟ هذا ليس واضـحاً فى بيع المغبون حتى نسـتطيع أن نقول أنه بناءً على ذلک هو ينشـئ اللزوم، وإذا أنشأ اللزوم؛ فحينئذٍ يكون اللزوم إمضائياً، وبالتالى يكون قد أقدم على الضرر كما قيل فى أصل الوجه. هذا ليس واضحاً، وإذا لم يثبت هذا ؛ فحينئذٍ مقتضى الظهور الأولى أنّ الحكم الشرعى باللزوم يكون حكماً تأسيسـياً لاـ إمضائيـاً كمـا هو الحـال فى حـاله الجهل حيث يكون الحكم الشـرعى باللزوم فيها تأسيسـياً، فما نحن فيه أيضاً يكون الحكم الشرعى باللزوم حكماً تأسيسياً، وهذا معناه أنّ الإقدام ليس واضحاً، ما قيل فى أصل الوجه من أنّ المكلف المغبون العالم بالغبن أقدم على الضرر ليس واضحاً . هذا كلّه إذا كان الاعتراض منصبّاً على إنكار الإقدام المُدعى فى الوجه الأول .

وأمّا إذا كان الاعتراض كما يظهر من بعض كلمات العبارات فيه، كان ناظراً إلى مسأله إجراء القاعـده لنفى الضـرر إذا أقدم عليه المغبون، يعنى أنّ الاعتراض يقول للشيـخ الأنصارى(قدّس سرّه) لو سلّمنا أنّ المكلف أقدم على الضرر، لكن من قال بأنّ قاعده لا ضـرر لا تجرى ؟! بل يُـدعى بأنّ القاعـده تجرى وتنفى الحكم الشـرعى باللزوم بالرغم من افتراض إقدام المغبون العالم بالغبن على الضـرر . والوجه فى عـدم جريـان القاعـده فى محل الكلام هو أن يقال: بعـد افتراض إقـدام المكلف على الضـرر ـــــــــ تنزلاً ــــــــ وبعد رضا الشـخص المغبون العالم بالغبن بالمعامله الغبنيه كما هو المفروض؛ حينئذٍ يقال بأنّ القاعده لا تجرى، باعتبـار أنّ الحكم الشرعى باللزوم لا يكون سـبباً فى إيقاع المكلف فى الضـرر؛ ولـذا لا تجرى القاعـده لنفى الحكم باللزوم؛ بل يكون الحكم الشـرعى باللزوم احتراماً للمكلّف؛ لأنّ المكلف الـذى أقدم على المعامله الغبنيه عالماً بالغبن، هذا لابد أن يكون له داعٍ خاص دعاه إلى ذلك؛ حينئذٍ حكم الشارع بلزوم المعامله ينسـجم مع إراده المكلّف واختياره، فعندما يحكم الشارع باللزوم، فهذا معناه أنّ الشارع احترم إراده المكلف واحترم اختياره لا أن يفرض عليه شيئاً آخر خلاف إرادته واختياره، ومن هنا لا يمكن أن يقال بأنّ الحكم الشـرعى باللزوم يكون سـبباً للضـرر فى حاله الإقدام على الضرر مع علم المغبون بالضرر وأقدم على المعامله الغبنيه لدواعى عقلائيه كما لو كان مضـطراً لشـراء هذا بسـعر غالى جداً خلاف قيمته السوقيه، لكنه يسد نقصاً لديه، فعندما يقول الشـارع أنّ هـذه المعـامله لازمه، فهـذا الحكم الشـرعى باللزوم لا يكون سـبباً لوقوعه فى الضـرر؛ بل هو حكم عادى وفيه احترام للمكلّف واختياره، وهذا معناه أنّ القاعده لا تجرى لنفى هذا الحكم الشرعى باللزوم .

ص: ۱۷۴

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كـان الكلام فی المعـامله الغبنيه، وأنه لمـاذا قيّد المشهـور الحكم بالخيار ــــــــــ تمسّكاً بـدليل لا ضـرر ــــــــــــ بصوره جهل المغبون بالضـرر، مع أن مقتضـی القواعد الأوليه هو عدم هذا التقييد ؟ وأنّ هذا الحكم يثبت والحديث يجری لنفی الضـرر، وبالتـالی إثبـات الخيـار مطلقا، يـدور مـدار وجود الضـرر وعـدم وجوده، سواء كان المكلف جاهلاً به، أو كان عالماً به، فلماذا قيّدوه بجهل المغبون بالضرر ؟

كان الوجه الأول للجواب هو ما نقلناه عن الشيخ الأنصاری(قدّس سرّه) وغيره، من أنّ هذا لا يعنی أنّ الموضوع فی القاعده ليس هو الضـرر الواقعی، كلاـ، الموضوع هو الضـرر الواقعی، لكن هنـاك خصوصـيه فی حاله الجهل بالغبن والضـرر تقتضـی جريان القاعده فيه وعدم جريانها فی حاله العلم بالضـرر؛ باعتبار أنّه فی صوره العلم بالضـرر هناك إقدام علی الضرر، العالم بالغبن أقدم علی الضـرر، فـإذا أقـدم علی الضـرر؛ حينئـذٍ لاـ يكون الضـرر مسـتنداً إلی الحكم الشـرعی حتی تجری فيه القاعـده لنفی الحكم الشـرعی، وبالتالی إثبات الخيار، وإنما الضـرر يكون مسـتنداً إلی إقدامه. نعم، فی صوره الجهل بالغبن الضـرر يسـتند إلی الحكم الشـرعی، فتجری القاعـده لنفی الضـرر ونفی اللزوم وإثبات الخيار، فقط فی صوره الجهل بالغبن. هـذا كان الجواب، الكلام كان يدور حول هذا .

قلنا أنّ الاعتراض علی هـذا الوجه مرّه يرجع إلی إنكار الصـغری، أی إنكار الإقـدام علی الضـرر، وأنّ العالم بالغبن لم يقدم علی الضرر، وأنّ صور العلم كصوره الجهل، فی كلٍ منهما المغبون لم يقدم علی الضرر. هذا الاعتراض إذا فُسّر بهذا التفسير . وانتهينا من هـذا. وتكلمنـا حوله. وانتهی الكلام إلی ما إذا كان المقصود بالاعتراض ليس هو إنكار الصـغری، ليس إنكار تحقق الإقـدام فی صوره العلم بـالغبن، وإنمـا الاـعتراض كـأنه يريـد أن يقول: سـلّمنا تحقق الإقـدام، لكن نقول بأنّ القاعـده تجری؛ لأنّ الشـيخ الأنصاری(قـدّس سـرّه) يقول مع الإقـدام لا تجری القاعـده . صاحب الاعتراض يقول حتی لو سـلّمنا أنّ هـذا أقـدم علی الضـرر، بالرغم من ذلك ندّعی أنّ قاعده لا ضـرر تجری؛ لأنّ الضـرر مع الإقدام يترتب علی الحكم الشـرعی لا علی الإقدام كما قيل فی أصل الوجه .

ص: ۱۷۵

تقريب الاعتراض: بأن يقال أنّ الضـرر لا يستند إلی إقـدام المكلف علی الضـرر، لولا حكم الشارع لما تضـرر المغبون، حتی لو كـان عالمـاً بالضـرر ومقـدِماً عليه، لولاـ حكم الشـارع باللزوم لما وقع فی الضـرر . إذن: بالنتيجه هو وقع فی الضـرر نتيجه الحكم الشـرعی بلزوم المعـامله، مع فرض إقـدام المغبون عليهـا؛ لأنّه عالم بالغبن، ورضاه بهـذه المعامله، لو لم يحكم الشارع باللزوم لما وقع فی الضـرر، وإنّما يقع المكلّف فی الضـرر؛ لأنّ الشارع يحكم بلزوم هـذه المعامله؛ وبالتالی حينئذٍ يسـتند الضـرر إلی الحكم الشـرعی، فتجری القاعده لنفی اللزوم وإثبات الخيار، فهذا التوجيه ليس صـحيحاً من أنّ العالم بالغبن أقدم ، ومع إقدامه لا تجری القاعـده . الاـعتراض يقول: لا ، حتی مع إقـدامه تجری القاعـده؛ لأنّه حتی مع إقـدامه يسـتند الضـرر إلی الحكم الشـرعی لا إلی

الإقدام .

حينئـذٍ قـد يقـال فى مقـام الجواب عن الاـعتراض: أنّ دعوى جريان القاعـده فى محل الكلام غير تام؛ وذلك لأنّ المفروض فى محـل كلامنـا أنّ المكلّف يعلم بـالغبن، وأقـدم على المعامله الغبنيه، وعلى الضـرر، ورضـى بأن يكون ما انتقل إليه أقل بكثير من حيث القيمه السوقيه ممّا انتقل عنه؛ حينئذٍ يقال فى مقام الجواب عن هـذا الاعتراض بأنّه؛ حينئـذٍ لا مجال لجريان القاعده باعتبار أنّ مفاد القاعـده هو نفى الحكم الذى يكون سـبباً فى الضـرر، وهذا الحكم باللزوم من قِبل الشارع لمّا كان حكماً إمضائياً وليس حكماً تأسيسـياً، وإنما هو إمضاء لما أنشأه المغبون فى المعامله؛ لأنّ المفروض أنّه أقدم على الضرر، وأنشأ اللزوم بأن أنشأ خروج المـال عن ملكه وقطع علاقته بماله فى جميع الأزمنه حتى زمان صـدور الفسـخ منه، وهـذا عباره أخرى عن اللزوم. إذن: هو أنشـأ اللزوم فى المعـامله، فعنـدما يحكم الشارع باللزوم، فهـذا مجرّد إمضاء لما أنشأه المغبون فى تلك المعامله. هـذا الحكم الإمضائى ليس سـبباً فى وقوع المكلف فى الضـرر، ليس تسبيباً إلى الضرر حتى تكون القاعده جاريه وشامله له، وتدل على نفى هذا اللزوم وإثبات الخيار . كلا ، هذه القاعده كما بقول المشـهور لا تجرى فى المقام، وإذا لم تجرِ فى المقام، فإذن: لا يمكن إثبات الخيار للمغبون العـالم بالغبن، فنفصّل بين العالم والجاهل، الجاهل بالغبن تجرى القاعـده فى حقه وتثبت له الخيار، أمّا العالم بالغبن، فلا تجرى القاعـده فى حقه؛ لأنّ القاعده لا تنفى الحكم الشـرعى بالإلزام حتى تثبت له الخيار، وإنّما هذا الحكم الشـرعى باللزوم هو حكم إمضائى ليس هو السبب فى تضرر المكلّف، فلا تجرى القاعده، فإذا كانت القاعده لا تجرى؛ حينئذٍ لا يمكن إثبات الخيار له، وبالتالى هذا هو قول المشـهور، هذا دفاع عن قول المشهور الذى يُفرّق بين العالم والجاهل، بينما كان الاعتراض يقول لا فرق بينهما، كما لا تجرى القاعده فى حاله الجهل بالغبن لا تجرى القاعده فى حاله العلم بالغبن؛ لأنّه فى صوره العلم بالغبن، الضرر لا يستند إلى الحكم الشـرعى؛ بـل إلى الإقـدام، فلا تجرى القاعـده فلا يثبت له الخيار. الاعتراض يريـد أن يقول لا فرق بين العالم بالغبن، وبين الجاهل بالغبن، فى كلٍ منهما يمكن إثبات الخيار للمغبون، سواء كان عالماً أو كان جاهلاً .

هـذا الجواب عن الاعتراض يرتكز كما هو واضح على دعوى أنّ القاعده لا تجرى فى حاله العلم بالغبن، وبالتالى لا يمكن إثبات الخيـار له، فتصـح فتوى المشـهور فى التفريق بين العـالم والجاهـل . المعترض يقول لا ـ فرق بينهما، الضـرر فى المقام يسـتند إلى الحكم الشرعى، فتجرى فيه القاعده، فكما يثبت الخيار للجاهل يثبت الخيار للعالم .

إذن: النقطه الرئيسـيه فى هـذا البحث هى أنّ الضـرر هـل يسـتند إلى الحكم الشـرعى ، أو لا ـ؟ هـل أنّ حكم الشـارع باللزوم هو تسبيب للضرر ، أو ليس تسبيباً للضرر ؟ المعترض يقول هو تسبيب للضرر، فتجرى القاعده وتثبت الخيار للعالم كما تثبته للجاهل، وهذا خلاف رأى المشهور .

الجواب عن هذا الاعتراض والذى يريد أن يؤيد قول المشهور، يقول أنّ القاعده لا تجرى فى العالم؛ لأنّ الحكم الشرعى بالإلزام ليس تسبيباً للضرر، فهذه هى النقطه: أنّ الحكم الشرعى بالإلزام هل هو تسبيب للضرر، أو لا ؟ المجيب عن الاعتراض يفترض أنّ الحكم الشـرعى بـاللزوم هو حكم إمضائى، وإذا كان حكماً إمضائياً لا يكون هو السـبب فى الضـرر؛ لأنّ المغبون أنشأ اللزوم فى المعامله وأقـدم على الضـرر، ودور الشارع فقط هو دور الإمضاء . فى هـذه الحاله لا يكون الضـرر الذى يقع فيه المكلف مسـتنداً إلى الحكم الشرعى باللزوم؛ ولذا لا تجرى القاعده، ولا يمكن إثبات الخيار للعالم، فيُفرّق بين العالم وبين الجاهل .

هـذا الجواب بصـيغته الثـانيه: واضـح أنه يفترض الإقـدام على الضـرر، وإنشـاء اللزوم حتى يكون الحكم الشـرعى بـاللزوم حكماً إمضائياً، ومثل هـذا الحكم الشـرعى الإمضائى لا يكون تسبيباً للضـرر، فلا يشـمله الحديث، فهو يعتمد على هذا . أمّا إذا منعنا من ذلك، وقلنا أنّ المغبون العالم بالغبن لا يُقدم على الضرر الناشئ من اللزوم، ومنعنا الإطلاق الذى تمسك به لإثبات إنشاء اللزوم، وقلنـا أنّ المغبون ليس فى مقـام البيـان من هـذه النـاحيه، ما ينشأه هو التمليك وقطع علاقته بالمال، أمّا أنّه قطع علاقته بالمال فى جميع الأزمنه حتى زمان صدور الفسخ منه بحيث ينعقد إطلاق لكلامه، ويقال بأنه أنشأ اللزوم حتى يكون الحكم الشرعى باللزوم إمضائياً، فهـذا لم نستوضـحه سابقاً، وهـذا الوجه يعتمـد على ذلك، يعتمد على افتراض إقدام المغبون العالم على الضـرر وإنشائه للزوم وكون الحكم الشـرعى بـاللزوم إمضائيـاً، فـإذا تحقق هـذا، يقول مع كون الحكم الشـرعى إمضائياً؛ حينئـذٍ لا يكون الضـرر مسـتنداً إلى الحكم الشـرعى، فلا تشـمله القاعده؛ لأنّ مفاد القاعده نفى التسبيب إلى الضـرر، يعنى نفى الحكم الذى يكون سـبباً للإضـرار بالمكلف، وهذا الحكم الشرعى الإمضائى ليس تسبيباً إلى الضرر؛ بل هو كما قيل فى أصل الوجه بأنّ الضرر يستند فى هـذه الحـاله إلى إقـدامه، وإنشـائه اللزوم فى المعامله لا إلى حكم الشارع باللزوم الـذى هو حكم إمضائى. أمّا إذا منعنا من ذلك وقلنـا بـأنّ المكلف لا ـ يُنشأ اللزوم، ولا يُقـدِم على الضـرر من جهه اللزوم . أقـدم على المعامله الغبنيه وهو يعلم أنها معامله غبنيه، لكن ليس معنى ذلك أنه أقدم على الضرر من جهه اللزوم، وبالتالى لا يكون الحكم الشرعى باللزوم حكماً إمضائياً، وإنّما يكون حكمـاً تأسيسـياً، إذا قلنـا بـذلك؛ حينئـذٍ بالإمكان أن يقال أنّ الضـرر الـذى وقع فيه المكلف نشأ من حكم الشارع باللزوم، هـذا الحكم التأسيسـى، فتجرى فيه القاعـده، وإذا جرت فيه القاعـده لنفى هـذا الحكم باللزوم يثبت الخيار للعالم بناءً على هـذا الكلام كما يثبت للجاهل. وهـذا إشـكال على فتوى المشـهور. فإذن: هو يعتمـد على افتراض هذه الأمور ، أمّا مع إنكارها، لا يكون هذا الكلام تامّاً. هذا من جهه .

من جهه أخرى: لو سلّمنا أنّ المغبون العالم أقدم على الضرر وأنشأ اللزوم، وأنّ الحكم الشرعى باللزوم حكم إمضائى، لكن ليس واضحاً أنّ هذا الحكم الشرعى الإمضائى ليس تسبيباً للضرر حتى نقول أنّ القاعده لا تشمله ولا تثبت الخيار.

بعباره أخرى: لولا إمضاء الشارع لتلك المعامله لا يقع المكلف فى الضـرر، بالرغم من أته أقدم على الضـرر وأنشأ اللزوم، إذا لم يمضِ الشـارع هـذه المعـامله لا ـ يقع المكلف فى الضـرر، إنمـا يقع فى الضـرر لأ ـن الشارع أمضـى هـذه المعامله، ومعنى إمضائه للمعامله يعنى حكم باللزوم بالنتيجه، يعنى أنّ الشارع حكم بلزوم هـذه المعامله، ولزوم المعامله بحكم الشارع هو الذى يوقعه فى الضـرر، وإلا إذا لم يحكم الشارع باللزوم لا تأسيساً ولا إمضاءً، المكلف لا يقع فى الضرر، وهذا هو مقصود المعترض، المعترض يريـد أن بقول: لولا الحكم الشـرعى باللزوم لا يقع المكلف فى الضـرر، وإن أقدم على الضـرر .فإذن: الضـرر يسـتند إلى الحكم الشـرعى باللزوم كما هو الحال فى صوره الجهل، فى صوره الجهل لولا حكم الشارع بصحه المعامله ولزومها، المغبون لا يقع فى الضـرر؛ لأنّ حال هذه المعامله حال أى شـىءٍ آخر يقوم به من المعاملات التى لا يترتب عليها الأثر شـرعاً؛ لأنّ الشارع لم يحكم بلزومهـا لا ـ تأسيساً ولا ـ إمضـاءً، إنمـا يقع فى الضـرر لأ ـنّ الشارع حكم بلزومها حتى ولو إمضاءً، فيقع فى الضـرر، فبالتالى يكون الضـرر مسـتنداً إلى الحكم الشـرعى حتى لو كـان إمضائياً، وهـذا يعنى جريان القاعـده؛ لأنّ الضـرر يسـتند إلى الحكم الشـرعى، ويكون الحكم الشـرعى تسبيباً للضـرر، فتشـمله القاعده؛ لأنّ هذا هو مفادها، وتنفى الحكم باللزوم ويثبت له الخيار، ويكون حاله حال الجاهل بالغبن، وهذا خلاف فتوى المشهور الذى يُفرّق بينهما . هذا ما يمكن أن يقال فى الوجه الأول، وانتهينا منه .

ص: ۱۷۸

الوجه الثانی: لتوجیه التفصیل الذی ذهب إلیه المشهور بین العالم بالغبن والجاهل بالغبن، بالرغم من أنّ مقتضی الدلیل الأولی لقاعده لا ضرر هو عدم التفریق بینهما، یعنی بعباره أخری: مع الاحتفاظ بأنّ موضوع القاعده هو الضرر الواقعی الأعم من حاله الجهل وحاله العلم له . الوجه الثانی أن یقال فی تقیید المشهور بحاله الجهل هو دعوی بناء العقلاء فی معاملاتهم علی حفظ مالیه أموالهم مع التبدّل فی أشخاصها، بمعنی أنه عندما ینقل حاجه إلی الطرف المقابل لابدّ أن تکون مالیه هذا المال محفوظه، بمعنی أنّ ما ینتقل إلیه فی مقابل ما انتقل عنه لابدّ أن تکون مالیه المال الذی انتقل عنه محفوظه فی ما انتقل إلیه، ومن الواضح أنّ الغبن معناه عدم انحفاظ المالیه، وهذا یعتبر شرطاً ضمنیاً ارتکازیاً فی کل معامله غیر مبنیه علی التسامح والمحاباه بالنسبه إلی البائع والمشتری ، فإذا فرضنا أنّه تخلّف هذا الشرط الضمنی الارتکازی بأن کانت المعامله غبنیه، بمعنی أنّ ما انتقل إلیه من المال لم تحفظ فیه مالیه المال الذی انتقل عنه بأن کانت قیمته السوقیه أقل بکثیر من قیمه ما انتقل عنه، فی هذه الحاله؛ حینئذٍ یثبت الخیار لعدم تحقق هذا الشرط الضمنی الارتکازی، فیثبت الخیار للمغبون. فی حاله علم المغبون بالغبن وإقدامه علی الغبن، کأنّه قد أسقط هذا الشرط الضمنی؛ ولذا تکون المعامله خالیه من ذلک الشرط؛ وحینئذٍ یُحکم علیها باللزوم وعدم الخیار؛ لأنّ الخیار علی أساس وجود شرط ضمنی بإنحفاظ مالیه المال، فإذا لم تنحفظ مالیه المال یثبت الخیار للشخص . هذا فی حاله الجهل بالغبن معقول . أمّا فی حاله علم المغبون بالضرر والغبن وإقدامه علی المعامله الغبنیه ورضاه بها، کأنّه قد أسقط هذا الشرط، فإذا أسقط هذا الشرط؛ فحینئذٍ تکون المعامله لازمه ولا یثبت فیها الخیار، فیتوجّه تفصیل المشهور بین الجهل بالغبن وبین العلم بالغبن، فالجاهل بالغبن یثبت له الخیار؛ لأنّه لم یسقط هذا الشرط الضمنی؛ لأنّه لا یعلم بالضرر ولم یقدِم علیه، أمّا العالم بالضرر فکأنه أسقط هذا الشرط الضمنی .

ص: ۱۷۹

هـذا التقريب للوجه الثانى ببيان أنّ هناك شرطاً ضمنياً ارتكازياً، وأنّ العالم بالغبن يكون قد اسقط هـذا الشرط؛ ولـذا تكون المعامله بالنسبه إليه لازمه ليس فيها خيار. هـذا التقريب أحسن من تقريبٍ آخر قد يُذكر فى هذا المقام، وهو أن يقال: أنّ البيع وغيره من المعاملات مشتمله على شرطٍ ضمنى ارتكازى، وهو انحفاظ ماليه المال، لكن يُدّعى أنّ العرف يرى أنّ فوات هـذا الشرط يكون موجباً لضمانه، فى التقريب السابق كنا نقول: هذا شرط ضمنى ارتكازى، فإذا تخلّف يثبت الخيار للمغبون، لكن هذا فى حاله الجهل، أما فى حاله العلم، فهو قد أسقط الشرط، فلا يثبت له الخيار، هذا التقريب يقول: أنّ العرف يرى أنّ تخلّف هذا الخيار وفوات هذا الشرط كما فى المعامله الغبنيه يكون موجباً لضمان هذا الشرط، لابدّ أن يكون هناك ضمان لهذا الشرط، وأنّ العرف يرى ــــــــــ مره أخرى ــــــــــ أنّ ضمان الشرط الفائت يكون بإعطاء الخيار للمغبون، فيعطى حق الفسخ للمغبون.

هـذا التقريب يمكن الخدشه فيه: باعتبار أنّه ليس واضحاً أنّ ضمان الشرط يكون بإعطاء الخيار للمغبون حتى يثبت له الخيار، وإنّما يحتمل أن يكون ضمانه بالأرش من دون أن نعطيه الخيار فى فسخ المعامله، هـذا الشرط فات، إذا مسأله ضمان الشرط، فضمان الشرط لا يتعيّن بأن يكون بإعطاء الخيار للمغبون؛ بل يمكن أن يضمن الشرط بإلزام الغابن بأن يدفع الأرش للمغبون، ويكون فى هذا ضماناً لهذا الشرط الفائت .

التقريب الأول ليس فيه هكذا شىء، هو مباشره بلا توسط مسأله الضمان، يقول بأنّ هذا الشرط ضمنى ارتكازى موجود فى كل معامله، وهذا الشرط إذا تخلّف، يثبت خيار تخلّف الشرط للمغبون بلا توسيط مسأله الضمان.

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

ص: ۱۸۰

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام فی وجه آخر فی الجواب عن الإشكال الوارد فی مسأله الغبن، وكان حاصل هذا الجواب هو أن يقال: هناك شرط ضمنی ارتكازی بنا عليه العقلاء فی كل معامله، وهذا الشرط هو انحفاظ ماليه المال بالنسبه إلی كلٍ من البائع والمشتری؛ وحينئذٍ يقال هذا الشرط الضمنی موجود فی كل معاملهٍ ليست مبنيه علی التسامح والمحاباه؛ وحينئذٍ إذا تخلّف هذا الشرط الضمنی الارتكازی يثبت الخيار . هذا فی ما يرتبط بالبحث السابق يقال إنّما يكون هذا الخيار ثابتاً فی صوره جهل المغبون بالغبن أعم من أن يكون بائعاً أو مشترياً. وأمّا إذا فرضنا أنّ المغبون كان عالماً بالغبن، وأقدم علی الغبن، فی هذه الحاله هذا يكون بمثابه من أسقط شرطه، فإذا أسقط هذا الشرط لا يثبت له هذا الخيار، وبهذا يتّجه تفصيل المشهور بين العلم بالغبن، فلا يثبت الخيار، وبين الجهل بالغبن، فيثبت الخيار .

ما يريد إثباته هذا الوجه هو حق الخيار، هذا الحق الذی هو قابل للإسقاط وللانتقال وقابل للإرث، يريد إثبات حق الخيار بمعنی حق فسخ المعامله. الكلام فی كيفيه تخريج دلاله تخلّف الشرط علی ثبوت الخيار، كيف يكون تخلّف الشرط مثبتاً للخيار ؟ هل يترتب الخيار علی تخلّف الشرط بنفسه بلا ضميمه ؟ أو أنّ الخيار يترتب علی تخلّف الشرط بتوسط شیء ؟ ومن هنا هناك ثلاثه وجوه لتخريج دلاله تخلّف الشرط فی هذا الوجه علی ثبوت الخيار :

الوجه الأول: الذی يبنی عليه المحقق النائينی(قدّس سرّه) ، وخلاصه كلامه أنه يرجع خيار الغبن إلی خيار تخلف الشرط، وهو يُرجع خيار تخلف الشرط إلی شرط الخيار، بمعنی أنه يقول عندما __________ مثلاً __________ المشتری يشترط فی المبيع شرطاً معيناً، بأن يكون علی صفه كذا __________ مثلاً __________ كأن يكون العبد كاتباً __________ مثلاً __________ يقول: هذا الشرط فی روحه يرجع إلی جعل الخيار لنفسه عند تخلف هذا الشرط، فكأنما من يشترط أن يكون المبيع كاتباً، هو يجعل لنفسه الخيار عند تخلف الشرط، فمآله إلی جعل الخيار، يعنی هو يرجع خيار تخلف الشرط إلی جعل الخيار لنفسه عند تخلف الشرط الذی يُعبر عنه (شرط الخيار)، هو يری أنّ هذا الشرط الضمنی موجود، واشتراط هذا ولو ضمناً، ولو لم يكن بالتصريح، هذا معناه أنّ الخيار يكون خيار تخلف الشرط، وخيار تخلف الشرط راجع إلی شرط الخيار وجعل الخيار لنفسه، كما فی مثال أن يكون العبد كاتباً، يقول: هذا معناه ومآله إلی أنی أجعل لنفسی الخيار عند تخلف الشرط الذی اشترطته؛ فحينئذٍ يثبت الخيار باعتباره مشروطاً فی نفس المعامله، كأی شرطٍ آخر، بلا إشكال شرط الخيار فی المعامله يكون نافذاً ويكون موجباً لثبوت الخيار إذا اشتُرط الخيار فی المعامله، باعه داراً وجعل لنفسه الخيار إلی مده معينه، تمضی هذه المعامله ويثبت له الخيار. هنا فی محل الكلام أيضاً كل من المتعاملين علی أساس هذا الشرط الضمنی كأنه يجعل لنفسه الخيار عند تخلف هذا الشرط، فإذا تخلف الشرط يثبت الخيار، باعتبار أنّه جعل الخيار لنفسه فی هذه المعامله، فيثبت له الخيار عند تخلف الشرط. هذا وجه لتخريج كيفيه ترتب ثبوت الخيار علی تخلف الشرط، ومرجعه فی الحقيقه إلی اشتراط الخيار فی المعامله .

ص: ١٨١

الوجه الثانی: يسلّم بأن البيع يشتمل علی هذا الشرط الضمنی الارتكازی وانحفاظ ماليه المال كما هو الحال فی الوجه السابق،

والإضافه فيه هى أنّه يدّعى أنّ العقلاء العرف يرون أن فوات هذا الشرط يوجب ضمان هذا الشرط وتداركه، وأنّ تدارك وضمان هذا الشرط عند فوته يكون بالخيار. فالخيار عباره عن تدارك الشرط الفائت؛ لأنّه يكون مضموناً، وضمانه يكون بالخيار، فيثبت الخيار باعتباره تداركاً لفوات الشرط؛ فيثبت الخيار حينئذٍ لكن بتوسيط مسأله الضمان، وإنّما يكون الخيار تداركاً باعتبار أنّ المغبون إذا فسخ يعود إليه ماله وتنحفظ الماليه، فإذا كان المغبون هو المشترى يعود إليه تمام الثمن الذى دفعه فى مقابل سلعه هى أقل قيمه مما دفعه من حيث القيمه السوقيه، فإذا فسخ يعود إليه ماله، فإذا كان البائع هو المغبون، إذا فسخ أيضاً يعود إليه ماله مع حفظه على الماليه، فيكون تداركاً لهذا الشرط الفائت، فتداركه وضمانه يكون بالخيار، فيثبت الخيار على هذا الأساس .

الوجه الثالث: وهو نفس الكلام، أيضاً يرى أنّ هناك شرطاً ضمنياً ارتكازياً وهو انحفاظ الماليه، ويرى أنّ تخلف الشرط بنفسه مباشره، وبلا توسيط أى شىء يكون فى نظر العقلاء موجباً لثبوت الخيار للمغبون، من دون توسيط مسأله الضمان، ومن دون إرجاعه إلى شرط الخيار كما يقول المحقق النائينى(قدّس سرّه) .

هذه هى الوجوه الثلاثه لتخريج كيفيه ترتب الخيار على تخلف الشرط بعد الاعتراف بأنّ هناك شرطاً ضمنياً فى كل معامله مفادها هو اشتراط انحفاظ ماليه المال. وبعباره أخرى: كأنّ الشرط يرجع إلى أن لا يكون هناك غبن لا بالنسبه للبائع ولا بالنسبه إلى المشترى.

أقرب هذه الوجوه هو الوجه الثالث الأخير الذى يرى أنّ الخيار يترتب على تخلف الشرط مباشرةً بلا توسيط شيء وبلا إرجاعه إلى شرط الخيار، وذلك باعتبار أنّ الوجه الأول وكذا الوجه الثانى يحتاج إلى عنايه زائده ولا قرينه على هذه العنايه الزائده إذا أمكننا تخريج ثبوت الخيار وترتبه على تخلف الشرط مباشره كما فى الوجه الثالث، إذا أمكن ذلك فالوجهين الأول والثانى فيهما عنايه، أمّا الوجه الأول ففيه عنايه؛ لأنّه يُرجع هذا الخيار إلى شرط الخيار، فكأنه بالاشتراط، ولو كان اشتراطاً ضمنياً ارتكازياً، كأنه يقول(أنا أجعل لى الخيار عند تخلف الشرط) وهذه عنايه زائده بحاجه إلى مثبت وقرينه. أمّا الوجه الثانى، فكذلك فيه عنايه؛ لأنه يوسّط مسأله الضمان؛ لأنه يدّعى أنّ العرف يرى أنّ الشرط الفائت مضمون، وضمانه يكون بالخيار. إذا أمكن تخريج ترتب الخيار على تخلّف الشرط مباشره بلا توسيط هذه الأمور بوجهٍ عرفى عقلائى؛ حينئذٍ يكون هو الأقرب، وهذا ما يتكفّل به الوجه الثالث، باعتبار أن الوجه الثالث كأنه يقول: بعد فرض أنّ انحفاظ الماليه هو شرط ضمنى موجود فى كل معامله؛ حينئذٍ كل شرط فى معامله، سواء كان شرطاً مصرّحاً به فى المعامله، أو كان ضمنياً ارتكازياً، كل شرطٍ فى المعامله مرجعه إلى أنّ الذى يشترط هذا الشرط يُعلّق التزامه بالمعامله على تحقق ذلك الشرط، وأنه إذا لم يتحقق ذلك الشرط فأنا ليس لى التزام بهذه المعامله. وبعباره أخرى: أنّه فى باب الاشتراط تارةً البائع يُنشئ المعامله بلا اشتراط، معناه أنه أنشأ الالتزام مطلقاً غير منوطٍ بشىء، لكن عندما يُنشئ المعامله ويشترط فيها شرطاً، هذا معناه أنه قيّد وجعل التزامه بالمعامله منوطاً بتحقق ذلك الشرط الذى اشترطه، فإذا لم يتحقق الشرط، فمعناه أنه ليس له التزام بتلك المعامله، و(عدم التزامه بالمعامله عند تخلّف الشرط وعدم تحققه) هو معناه الخيار، يعنى أنه ليس ملزماً بالمعامله، ومعناه أنّ له الحق بفسخ تلك المعامله، وهذا هو معنى الخيار.

إذن: بنـاءً على هـذا، الخيار يترتب على مجرّد تخلف الشـرط من دون توسـيط الضـمان، ومن دون إدخاله فی باب شـرط الخيار، وإنّمـا يثبت الخيار بنفس تخلف الشـرط؛ لأنّ فی باب الاشتراط التزام الشـخص المتعامل بالمعامله يكون مشـروطاً ومنوطاً بتحقق الشـرط وفی حاله عـدم تحققه، لا التزام بالمعامله، وليس هناك شـیء يلزمه بقبول هـذه المعامله، فيثبت له حق الفسـخ، وهذا هو معنی أنه لا ملزم له بقبول المعامله، وهـذا هو المقصود فی المقام، وهو أنّ هذا الحق يثبت له وهو حق الخيار وحق فسخ المعامله، فيترتب علی تخلف الشرط مباشرهً بلا حاجهٍ إلی توسيط ما ذُكر فی الوجه الأول، أو ما ذُكر فی الوجه الثانی .

هـذا أيضاً وجه ذُكر فی مسأله الغبن، وبناءً علی هـذا الوجه إذا تم؛ حينئـذٍ حتی نربطها بأصل المسأله، فيقال: أنّ المشـهور عنـدما فرّق بين صوره العلم بـالغبن وصوره الجهـل بـالغبن، فحكم بثبوت الخيـار فی صوره الجهـل بالغبن، وعـدم ثبوته فی صوره العلم بالغبن، هذا يمكن تخريجه حتی علی افتراض أنّ خيار الغبن ليس مستنداً إلی قاعده لا ضرر، كما فی الوجه الثانی الذی يقول أنّ الخيار لا يسـتند إلی قاعده لا ضـرر، وإنّما مرجعه إلی وجود شـرطٍ ضمنی ارتكازی، فإذا تخلف هذا الشرط الضمنی الارتكازی يثبت الخيـار، إمّـا بـالوجه الأول، أو بـالوجه الثانی، أو بالوجه الثالث، حتی لو كان المشـهور يثبت خيار الغبن فی المعامله الغبنيه اسـتناداً إلی هذا الشرط الضمنی الارتكازی، يمكن أيضاً أن يُفرَق بين صوره العلم وصوره الجهل باعتبار ما ذكرناه من أنّ العالم بالغبن إذا أقدم علی المعامله الغبنيه كأنه أسقط هذا الشرط الضمنی؛ وحينئذٍ لا يثبت له الخيار، فيُفرّق بين العالم بالغبن، فلا يثبت له الخيار، وبين الجاهل بالغبن، فيثبت له الخيار، وهی فتوی المشهور .

هنـاک مسـأله ثـالثه غیر مسأله الوضوء وغیر مسأله الغبن أیضاً المشـهور عنـده رأی فیها، وهی مسأله (ما إذا أجنب الإنسان نفسـه عمداً) وفُرض بأنّ الغُسل کان ضرراً علیه . هنا ذهب المشهور إلی انتقاله إلی التیمم، ولم یُفرّقوا فی الحکم بالتیمم بین ما إذا کان عالماً بالضـرر، أو کان جاهلاً بالضـرر، یعنی حتی مع علمه بأنّ الغُسل یضـرّه، مع ذلک إذا أقـدم علی الجنابه عالماً عامـداً بضـرر الغُسـل علیه، مع ذلـک یکون حکمه هو التیمم، ومع افتراض أنّ المـدرک هو قاعـده لا ضـرر، هـذا معناه کأنّ المشـهور یری أنّ قاعده لا ضـرر فی هذه المسأله تجری فی حق الجاهل والعالم، العالم بضـرر الغسل وأجنب عامداً تجری فی حقه قاعده لا ضـرر، وتنفی عنه وجوب الغُسل، باعتباره ضـرریاً، فیکون حکمه هو التیمم، کما أنّ الجاهل بالضـرر تجری القاعـده فی حقه وتنفی عنه وجوب الغسـل لکونه ضـرریاً، وینتقل حکمه إلی التیمم، کـذلک العالم بالضـرر أیضاً حکمه ذلک . لم یُفرّق بین الصورتین فی هذه المسأله.

ومن هنا یقع التساؤل: بأنّ هذا کأنه یعتبر نوعاً من التنافی عند المشـهور بین المسألتین لماذا یفرّق بین المسألتین ؟ فی مسأله الغبن اشترط الجهـل وقـال بأنّ العالم بالغبن لأنه أقـدم علی الغبن لا تجری فی حقه قاعـده لا ضـرر ـــــــــــ بناءً علی الوجه الأول ـــــــــــ فلاـ یمکن نفی اللّزوم عنه وإثبـات الخیار؛ ولـذا لا یثبت الخیار فی حق العالم بالغبن؛ لأنّ قاعـده لا ضـرر لا تجری لنفی اللّزوم وإثبات الخیار، بینما فی مسأله الجنابه یقول أنّ قاعده لا ضرر تجری فلا یکون حکمه هو وجوب الغُسل، وإنّما ینتقل حکمه إلی التیمم، فیقع السؤال: ما هو الفرق بینهما ؟ فقاعـده لا ضـرر إمّا أن تجری مع العمـد، أو لا تجری مع العمد ؟ إذ کانت تجری مع العمد، فینبغی أن تجری فی کلتا المسألتین، کما نجریها فی مسأله الجنابه وننفی وجوب الغسل عنه، وینتقل حکمه إلی التیمم ینبغی إجراءها أیضاً فی مسأله الغبن، فنجریها لنفی اللزوم عن المعامله بالنسبه إلی العالم المقدِم علی الضرر وإثبات الخیار له؛ لأنّ القاعده تجری مع العمد .

ص: ۱۸۴

وإذا كانت القاعده لا تجرى مع العمد، فينبغى الالتزام بعدم جريانها فى كلٍ منهما، فكما لا تجرى فى مسأله الغبن كما قالوا؛ ولذا لا يثبت الخيار للعالم العامد، ينبغى أن لا تجرى أيضاً فى مسأله الجنابه وأن لا تجرى فى حقه، فلا يمكن نفى وجوب الغسل عنه والانتقال إلى التيمم؛ لأنّ قاعده لا ضرر لا تجرى فى صوره العمد . فلماذا هذا التفريق بين المسألتين ؟ هذا أيضاً سؤال طُرح فى المقام، وينبغى التفتيش عن جوابه .

هناك جواب عن هذا التساؤل، وحاصله أن يقال: أنّ هناك فرق بين المسألتين، وهذا الفرق يكمن فى أنّه فى المعامله الغبنيه يعتبر نفس المعامله هى ضرر، البيع الغبنى هو الضرر بالنسبه إلى الشخص المغبون، والمفروض أنّه أقدم على المعامله الغبنيه، إذن هو أقدم على الضرر، والمفروض أنّ قاعده لا ضرر لا تجرى فى هكذا حاله؛ لأنّ جريان قاعده لا ضرر مشروط بعدم الإقدام على الضرر __________ على ضوء ما تقدّم __________ وهذا أقدم على الضرر؛ لأنّ الضرر يتمثّل فى هذه المسأله بنفس البيع الغبنى، وهو أقدم عليه، فلا تجرى قاعده لا ضرر فى حقه لنفى اللزوم وإثبات الخيار . هذا هو الوجه فى عدم جريان قاعده لا ضرر فى مسأله الغبن.

وأمّا مسأله الجنابه، فالضرر ليس هو الجنابه التى أقدم عليها، وإنّما الضرر فى هذه المسأله يتمثّل بإيجاب الغسل عليه. فما أقدم عليه، وهو الجنابه، ليس ضرراً، والضرر الذى هو إيجاب الغسل عليه، هو لم يُقدِم عليه، فكأنه فى مسأله الجنابه لا يوجد إقدام على الضرر، فلا مانع من جريان قاعده لا ضرر؛ لأنّها مشروطه بعدم الإقدام، وهذا لم يقدم على الضرر، فتجرى القاعده وتنفى وجوب الغسل عنه؛ لكونه ضررياً، فينتقل حكمه إلى التيمم . وهذا هو الفارق بين المسألتين .

ص: ١٨٥

قـد يقـال: كيف أنّ هـذا فى مسأله الجنابه لم يُقـدِم على الضـرر ؟ سـلّمنا أنّ الجنابه بنفسـها ليست ضـرراً، والضـرر هو عباره عن الحكم بإيجـاب الغسل عليه، لكن هـذا ألم يُقـدِم على هـذا الحكم ؟ يعنى من يُقـدِم على الموضوع مع علمه بترتب الحكم عليه، أليس هـذا مقـدماً على الحكم ؟! والمفروض أنّ هذا عالم بأنّ حكم الجنابه هو وجوب الغسل، إذا كان حكم الجنابه هو وجوب الغسـل، فإقـدامه على الجنـابه هـو إقـدام على حكم الجنـابه؛ لأنّ من يُقـدم على موضـوع الحكم يكون مُقـدماً على حكم ذلك الموضوع، فبالتـالى قـد يقال بأنّه فى مسأله الجنابه أيضاً هناك إقـدام على الضـرر، وإن كانت الجنابه ليست ضـرراً ولا يتمثّل بها الضـرر، لكن إقـدامه على الجنابه يستلزم الإقـدام على حكم الجنابه الـذى هو ضـررى، فيتحقق الإقـدام فى كلٍ منهما . فقد يُقال لماذا نفرّق بينهما بهذا الشكل، ونفترض تحقق الإقدام على الضرر فى باب المعامله الغبنيه وعدم تحققه فى محل الكلام.

لكن من الواضـح أنّ من يُقـدِم على الجنـابه يكون مقـدماً على حكم الجنـابه، هـذا يتوقف على افتراض أنّ هـذه الجنابه حكمها وجوب الغسـل. ونسـتطيع أن نقول أنّ حكم هـذه الجنـابه هو وجوب الغسل إذا لم تجرِ قاعـده لا ضـرر ؛ لأنّه إذا جرت قاعـده لا ضرر فلا ـ يكون حكم هـذه الجنـابه هو الغسـل، وإنّما يكون حكمها هو التيمم؛ لأنّ قاعـده لا ضـرر تجرى وتنفى وجوب الغسـل الضـررى وتقول أنّ حكمه هو التيمم . إذن: كون حكم هـذه الجنابه هو وجوب الغسل موقوف على عدم جريان قاعده لا ضـرر، وإلاّ ـ لو جرت قاعـده لا ضرر لما كان حكم هـذه الجنابه هو وجوب الغسل، وعـدم جريان قاعـده لا ضـرر موقوف على افتراض الإقدام، وإلاّ لولا الإقدام لجرت قاعده لا ضرر، فإقدام المكلّف على الضرر هو الذى يكون مانعاً من جريان قاعده لا ضرر، وبهذا صوّروا لنا لزوم الـدور فى محل الكلام؛ لأنّ افتراض الإقـدام على الضـرر موقوف على أن يكون حكم الجنابه هو وجوب الغسل، وهذا التوقف واضح، وإلاّ لو لم يكن حكم الجنابه هو وجوب الغسل لما كان هناك إقدام على الضرر، إنما هو يُقدِم على الضرر بإقـدامه على الجنابه؛ لأنّ حكم الجنابه هو وجوب الغسل الضـررى . إذن: إقـدامه على الضـرر موقوف على أن يكون حكم هذه الجنـابه هو وجوب الغسـل. وكون حكم هـذه الجنابه هو وجوب الغسل موقوف على عـدم جريان قاعـده لا ضـرر؛ لأنّه إذا جرت قاعـده لا ـ ضـرر لا ـ يكون حكم هـذه الجنـابه هو وجوب الغسل، وإنّما يكون حكمه هو التيمم. إذن: كون حكم هـذه الجنابه هو وجوب الغسل موقوف على عـدم جريان قاعـده لا ضـرر، وعدم جريان قاعده لا ضـرر فى محل الكلام موقوف على الإقدام على الضـرر، فيكون الإقـدام على الضـرر موقوفاً على الإقدام ، وهذا دور ، وبالتالى لا يوجد إقدام على الضـرر، ويُفرّق بين المسألتين، فى باب الغبن يوجد إقدام على الضـرر عند إقدامه على البيع الغبنى، وفى محل الكلام لا يوجد إقدام على الضرر، ويصح التفريق بينهما ويوجّه قول المشهور .

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كـان الكلام في دعوى أنّ هنـاك تنافيـاً بين فتويين للمشهور، فتواهم في مسأله ما إذا أجنب نفسه عمـداً مع فرض كون الغسـل ضرراً عليه، هنا أفتى المشهور بأنّ حكمه ينتقل إلى التيمم حتى في صوره العلم بالضرر، وهذا معناه أنهم يؤمنون بجريان قاعده لا ضرر لنفي وجوب الغسل باعتباره ضـررياً، وهـذا معناه أنّهم أجروا قاعده لا ضـرر في صوره العلم والعمد في هذه المسأله . بينما في مسأله البيع الغبني لم يجروا القاعـده في صوره العلم والعمـد، وقالوا بأنّ المغبون إذا كان عالماً وأقـدم على المعامله الغبنيه لا يثبت له الخيـار؛ لأنّ القاعـده لا تجرى هنا لنفي لزوم المعامله. والسؤال هو ما هو الفرق بين الصورتين؛ لأنّ في مسأله البيع الغبني أيضاً يوجد علم وعمـد، فإذا كانت القاعـده تجرى في صوره العلم والعمـد كما هو الحال في مسأله الجنابه، فلابد أن تجرى في المقـام أيضـاً، وبالتـالي يثبت الخيار للعالم العامـد، وإذا كانت لا تجرى كما ذكروا في مسأله الغبن، فينبغي أن لا تجرى أيضاً في مسأله الجنابه .

وقلنا أنّه قـد يُفرّق بينهمـا على أساس أنّ عـدم جريان القاعـده في مسأله الغبن باعتبار أنه أقـدم على الضـرر؛ لأنّ البيع الغبني هو بنفسه ضـرر، وأمّا في مسأله الجنابه فلا إقدام على الضـرر؛ لأنّ ما أقدم عليه هو الجنابه، والجنابه ليست ضـرريه، وإنّما الضـرر في إيجاب الغسل عليه، وهو لم يُقدِم على إيجاب الغُسل، وإنّما أقدم على الجنابه. فهذا هو الفرق بينهما .

ولتتميم هـذه الفكره طرحنا إشـكالاً حاصـله إنّ الإقـدام موجود في مسأله الجنابه؛ لأنّ من يُقدم على الجنابه مع علمه بأنّ حكمها هو وجوب الغسـل يكون قـد أقـدم على وجوب الغسل الضـررى؛ لأنّ الضـرر هو في إيجاب الغسل، وهو قـد أقـدم عليه، فبالتالي يوجد إقدام على الضرر .

ص: ۱۸۷

وقـد ذكرنا الجواب عنه في الـدرس السابق، بأنّ الإقدام في المقام محال؛ لأنّه يلزم منه الدور؛ لأننا إنّما نسـتطيع أن نتصوّر الإقدام عنـدما نفـترض أنّ حكم هـذه الجنـابه هـو وجوب الغسـل؛ حينئـذٍ يتم هـذا المطلب، أنّ الإقـدام على موضوع يكون إقـداماً على حكمه، عنـدما يكون حكم الجنـابه هو الغسـل، وليس المقصود هو الجنـابه الكلّيه، وإنّما هـذه الجنابه التي صـدرت منه في هـذه الظروف، إذا كان حكمها هو وجوب الغسل؛ حينئذٍ يكون الإقدام على الجنابه إقداماً على إيجاب الغسل الذي هو الضرر، فيكون إقداماً على الضـرر، أمّا إذا كان حكم هذه الجنابه هو التيمم لا الغسل؛ حينئذٍ لا يكون الإقدام على الجنابه أقداماً على الضرر؛ لأنّ الإقـدام على الجنـابه إقـدام على حكمهـا، وحكمها هو وجوب التيمم، ووجوب التيمم ليس ضـررياً. إذن: إنما يكون إقـداماً على الضـرر عنـدما يُفترض أنّ حكم هذه الجنابه الخاصه هو الغسل المفروض كونه ضـررياً . هذا معناه أنّ صِدق الإقدام على الضـرر في محـل الكلام يتوقف على أن يكون حكم هـذه الجنابه هو الغُسل، هـذا التوقف واضـح لما قيل قبل قليل من أنّ الإقـدام على الموضوع مع العلم والعمد إقدام على الحكم، فإذا كان حكمه الغسل، فيكون الإقدام على الجنابه إقداماً على الغسل وهو ضررى، فيكون إقداماً على الضرر.

إذن: يتوقف صـدق الإقـدام فى المقام على أن يكون حكم هـذه الجنابه هو الغُسل، والحال أنّ كون هـذه الجنابه حكمها الغسـل موقوف على عدم جريان لا ضـرر فى المقام، لوضوح أنّه إذا جرت لا ضرر فى المقام لنفت وجوب الغسل، فلا يكون حكم هذه الجنـابه هو الغسـل، فكون حكم هـذه الجنابه هو الغُسل موقوف على عـدم جريان قاعـده لا ضـرر ـــــــــــــــــــ هـذا التوقف الثانى ـــــــــــــــــــ ثمّ نقول بأنّ عدم جريان قاعده لا ضرر موقوف على صدق الإقدام، وإلاّ لو لم يصدق الإقدام لجرت قاعده لا ضـرر ، والذى يمنع من جريان القاعده هو إقدام المكلف على الضرر بحسب فرضهم أنّ جريان القاعده مشروط بعدم الإقدام، فعـدم جريان القاعده فى المقام موقوف على صدق الإقدام على الضـرر حتى يكون هو المانع من جريان القاعده، فبالتالى الإقدام موقوف على أن يكون حكم هـذه الجنابه هو الغسل، وكون حكم هذه الجنابه هو الغسل موقوفاً على عدم جريان قاعده لا ضـرر، وعـدم جريان القاعـده موقوف على الإقـدام، فبالتالى يتوقف الإقـدام على الإقـدام، بهـذه الوسائط، فيمتنع صدق الإقدام فى محل الكلاـم، فلاـ إقـدام فى محـل الكلاـم . بينما فى مسأله الغبن تصورنا الإقـدام، فيكون هـذا هو الفرق بين المسألتين . هناك يوجد إقـدام، فلا تجرى قاعده لا ضـرر لنفى اللّزوم وإثبات الخيار؛ بل يكون حكم المعامله هو اللّزوم، فيُفرّق بين الجهل وبين العلم فى تلك المسأله، أمّا فى محل الكلام فيسـتحيل صـدق الإقـدام؛ لأنّه يسـتلزم الـدور المحال، فإذن: لا إقـدام؛ وحينئـذٍ لا مشـكله فى جريان قاعده لا ضرر فى المقام لنفى وجوب الغسل، باعتباره ضررياً، وإثبات أنّ الوظيفه هى التيمم كما أفتى المشهور .

ص: ۱۸۸

يُلاحظ على هذا الجواب: بالنسبه إلى ما جعله أمراً مسلّماً ومفروغاً عنه فى مسأله البيع الغبنى؛ لأنّه افترض أنّ هناك إقداماً، وأنّ الإقدام فى مسأله الغبن واضح؛ لأنّ البيع الغبنى هو ضرر، وهو أقدم على الضرر . وقد تقدّم الكلام فى مسأله الإقدام على الضرر فى البيع الغبنى، وتبيّن أنّ هناك رأيين فى هذه المسأله:

الرأى الأول: فى هذه المسأله لا يوجد إقدام على الضرر، وهذا الرأى تبنّاه المحقق العراقى(قدّس سرّه) . هذا الرأى ـــــــــــ كما اتضح ممّا تقدّم ـــــــــــ يبتنى على دعوى أنّ المعامله(البيع) ليس فيها دلاله إلّا على حدوث النقل والانتقال، والتمليك والتملك، والمبادله؛ ولذا يكون مدلول البيع ناظراً إلى مرحله الحدوث، أى إحداث التمليك والتملّك فقط، وإحداث المبادله، وأمّا بقاء ذلك حتى إلى ما بعد زمان صدور الفسخ من المغبون، هذا ـــــــــــ أى مرحله البقاء ـــــــــــ ليس هو مفاد البيع، وإنّما مفادها مرحله الحدوث، البيع لا يدل على بقاء ما أحدثه بالإنشاء، وإنّما مدلوله هو إحداث التمليك والتملّك . هذا الثانى هو الذى يُعبّر عنه باللّزوم، بقاء التمليك والتملّك إلى ما بعد زمان صدور الخيار من المغبون، هو عباره عن لزوم المعامله، حتى لو فسخ المغبون لا أثر لفسخه، يبقى التمليك والتملّك والمبادله كما هى سابقاً، وهذا معناه أنّ المعامله لازمه، وهذا الذى يعبّر عنه باللّزوم، الأول ـــــــــــ مرحله الحدوث ـــــــــــ يُعبر عنه بالصحه، أى صحه المعامله، فيترتب عليها التمليك والتملّك حدوثاً، أمّا بقاءً، فلا تكفى فيها الصحه؛ بل لابدّ فيها من اللّزوم، (بقاءً) ليس هو ما ينشئه المتعاملان فى معاملتهما، وإنّما ما ينشئانه هو عباره عن إحداث التمليك والتملّك، وهذا هو مفاد البيع وما يُفهم من البيع . هذا يستلزم أن يكون البقاء الذى نعبّر عنه باللزوم، حكماً شرعياً تأسيسياً تعبّدياً، وليس حكماً إمضائياً؛ لأنّ المتعاملان لم يُنشئا البقاء، أصلاً ليس مدلول البيع هو البقاء، وإنّما ناظر إلى مرحله الحدوث؛ ولذا يُفرّق بين الصحه واللّزوم، الحكم بالصحه حكم إمضائى، أى إمضاءً لما صدر من المتعاملين، بينما الحكم باللزوم يكون حكماً تأسيسياً تعبّدياً، وليس إمضائياً.

بناءً على هـذا، أصـحاب هـذا الرأى يقولون لا يوجـد إقـدام من قِبل المغبون العالم بالغبن على الضـرر؛ لأنّه لم يُقدِم على الضـرر الناشـئ من اللزوم؛ لأنه لم يُنشأ اللزوم حتى يكون مُقدِماً على الضـرر الناشـئ منه، وإنّما إذا حصل الضـرر، يحصل بسـبب الحكم الشـرعى التأسيسـى التعبّـدى، ذاك هو الضـرر، إذن: هو لم يُقـدِم على الضـرر، وما أقدم عليه هو إحداث التمليك والتملّك، أمّا مرحله البقـاء، فهو ليس نـاظراً لهـا، ولـم يُقـدِم عليها، والحكم بالبقاء هو حكم شـرعى تعبّـدى تأسيسـى، والمكلف لم يُقـدِم على ذلك. إذن: لا يوجد فى المقام إقدام على الضرر .

الرأى الثانى: يرى تحقق الإقـدام فى مسأله الغبن . وهذا الرأى يبتنى على أنّ المعامله والبيع له مدلولان: مدلول مطابقى، الذى هو عباره عن إحـداث التمليك والتملّك والمبادله، لكن له مدلول التزامى، فأنه يدل بالدلاله الالتزاميه على الالتزام ببقاء ما صدر منه ـــــــــــ الـذى هو إحـداث التمليك والتملّك ـــــــــــ فى جميع الأزمنه حتى بعـد زمان صـدور الفسـخ منه. إمّا بهـذا التقريب، أو بالتقريب الذى نقلناه عن سـماحه السـيد فى الدروس السابقه، الذى يقول بأنّ مقتضـى إطلاق الإنشاء هو تحقق معناه فى جميع الأـزمنه حتى زمـان ما بعـد صـدور الفسـخ من المغبون؛ حينئـذٍ على كلا التقـديرين يكون حكم الشارع باللّزوم والبقاء إمضائياً لا ـ تأسيسياً؛ لأـنّه إمضـاء لمـا صـدر من المتعـاملين، وما صـدر منهما ليس هو فقط المـدلول المطابقى؛ بل صـدر منهما المدلول المطابقى والمدلول الالتزامى الذى هو الالتزام ببقاء ما صدر منهما حتى بعد زمان الفسخ، أو الإطلاق .

بناءً على هذا الرأى، يقال فى المقام: يتحقق الإقدام، هو أقدم على الضرر الناشئ من اللّزوم؛ لأنّه التزم ببقاء ما صدر منه حتى بعد زمان فسـخه. إذن: الضرر الذى يقع فيه ليس من جهه الحكم الشرعى؛ لأنّ الحكم الشرعى مجرّد إمضاءٍ لما صدر من المتعاملين، وإنّما هو أقدم على الضرر، والتزم بالضرر، فيتحقق الإقدام فى هذه الحاله.

هذان رأيان فى المسأله، الرأى الأوّل اختاره المحقق العراقى(قدّس سرّه)، والرأى الثانى اختاره المحقق النائينى(قدّس سرّه) . نحن سابقاً قلنا: الظاهر أنّ الرأى الأول هو الأقرب إلى الصحه.

هـذا بالنسـبه إلى مـا افترضه أمراً مفروغاً عنه فى كلامه من أنّ الإقـدام متحقق فى مسأله البيع الغبنى. أمّا فى مسأله الجنابه، فـذكر لأجل التفريق بين المسألتين أنّ فى مسأله الجنابه لا يوجـد إقـدام؛ لأنّ الإقـدام دورى؛ لأنّ صـدق الإقـدام يسـتلزم الدور المحال، فيكون الإقدام محالاً بالبيان الذى ذكرناه.

هـذا الكلام يُلاحظ فيه: أنّه إذا كان الإقـدام دورياً بالشـكل الـذى ذُكر، عـدم الإقـدام أيضاً يكون دورياً، نظير ما ذُ كر فى مسأله رادعيه السـيره عن حجيه خبر الواحـد، هناك فى بحث الحجـج يُـذكر هـذا الإشـكال (إشـكال الدور) ، فإذا كان هناك جواب، يجاب بنفس هذا الجواب، إذا كانت الرادعيه دوريه، فعدم الرادعيه أيضاً يكون دورياَ، وهذا يكشف عن وجود خللٍ، وفى المقام إذا تصوّرنا أنّ الإقدام يتوقف على عدم جريان قاعده لا ضرر؛ لأنه إذا جرت قاعده لا ضرر ونفت وجوب الغسل، فحينئذٍ لا إقدام على الضـرر؛ بل لا يوجـد وجوب غسلٍ حتى يكون قـد أقـدم عليه، وعـدم جريان قاعـده لا ضـرر يتوقف على الإقدام؛ لأنه لو لم يكن هناك إقدام لجرت قاعده لا ضـرر؛ لأنّ عدم جريانها موقوف على الإقدام، والإقدام موقوف على عدم جريانها، فيكون دور . نفس هذا الكلام نسـتطيع أن نذكره فى جانب عدم الإقدام، بأن يقال عدم صدق الإقدام أيضاً دورى، وذلك باعتبار أنه يتوقف على جريان قاعـده لا ضـرر، وإلاّ إذا لم تجرِ قاعـده لا ضـرر لصدق الإقدام، إذا لم تجرِ قاعده لا ضـرر؛ فحينئذ يكون الحكم هو وجوب الغسل، فيصدق الإقدام .

ص: ۱۹۱

إذن: عـدم صـدق الإقـدام يكون موقوفاً على جريان قاعده لا ضـرر؛ لأنه لو لم تجرِ قاعده لا ضـرر لصدق الإقدام، إنما لا يصدق الإقدام إذا جرت القاعده ونفت وجوب الغسل، فلا يصدق الإقدام على الضرر ، أمّا إذا لم تجرِ القاعده ولم ينتفِ وجوب الغسل، يصـدق الإقـدام. إذن: عـدم صـدق الإقدام موقوف على جريان قاعده لا ضـرر، كما أنّ جريان قاعده لا ضـرر موقوف على عدم صـدق الإقـدام؛ لأنه لو صدق الإقدام لما جرت قاعده لا ضـرر، فيلزم أن يكون عدم صدق الإقدام دورياً، كما أنّ الإقدام دورى، بالبيان الـذى ذُكر، عـدم صـدق الإقـدام أيضاً يكون دورياً؛ لأنّ عدم صدق الإقدام يتوقف على جريان القاعده، وجريان القاعده يكون موقوفاً على عـدم صـدق الإقـدام على الضـرر، وإلا لجرت قاعـده لا ضـرر، وبالتالى يكون عدم صدق الإقدام أيضاً دورياً، وهذا معناه أنّ هناك خللًا فى البين، وإلّا لا يكون صدق الإقدام محال، و عدم صدقه أيضاً محال . هذا مؤشر .

الأمر الآخر فى هـذا الـدور : أساساً المحاليه فى باب الدور تنشأ من توقف الشـىء على نفسه، ولو بالواسـطه، كما ذُكر فى تقريب الـدور فى محل الكلام؛ لأنّ الإقـدام يتوقف على عـدم جريان قاعده لا ضـرر ، وعدم جريان قاعده لا ضـرر يتوقف على الإقدام، فيتوقف الإقـدام على نفسه لكن بتوسّـط عـدم جريـان القاعـده، وهـذا فى حـد نفسه محـال . (الف) يتوقف على (باء) وفى نفس الوقت (بـاء) يتوقف على (الف) هـذا محـال، ولو كان هـذا التوقف بالواسـطه . لكن هـذا يكون برهاناً على ماذا؟ هـذا برهان فى الحقيقه على أنّ أحـد التـوقفين لابـدّ أن يكون باطلاًـ وغير صـحيحٍ، ولاـ يمكن جعله برهانـاً على عـدم صـدق الإقـدام، أو عـدم صـدق(الف) فى مثال توقف(الف) على(جيم) وتوقف(جيم) على(باء) وتوقف (باء) على(الف). لا يمكن جعله برهاناً على عـدم صـدق وعـدم تحقق(الف). ولا يمكن جعله برهاناً على عـدم صـدق الإقدام فى محل الكلام لمجرّد أنّ الإقدام يتوقف على عدم جريان القاعـده، وعـدم جريان القاعـده يتوقف على صـدق الإقـدام . هـذا لا يمكن جعله برهاناً على عـدم صدق الإقدام كما هو المقصود فى المقـام، لأـنّ المقصود هو نفى تحقق الإقـدام؛ لأـنه دورى، وإنمـا يتعين فى حـالهٍ من هـذا القبيـل أن نقول أنّ أحد التوقفين باطل؛ لأنّ نفس أن يتوقف شىء على نفسه، ولو بالواسطه، هذا محال .

ص: ۱۹۲

إذن: لا بدّ أن يكون أحد التوقفين باطلاً وغير صحيح، إما توقف الإقدام على عدم جريان القاعده باطل، فالإقدام لا يتوقف على عدم جريان القاعده. إمّا أن يكون هذا باطلاً، حتى إذا صحّ توقف عدم جريان القاعده على الإقدام، وإمّا أن يكون توقف عدم جريان القاعده على الإقدام باطلاً، حتى إذا كان الإقدام يتوقف على عدم جريان القاعده . هذا لا يعنى أن نستنتج من ذلك استحاله تحقق صدق الإقدام، وهذا لا يكون برهاناً على عدم صدق الإقدام، وإنّما هو برهان على أنّ أحد التوقفين يكون محالاً وباطلاً، فلابدّ أن يكون هناك خلل فى أحد التوقفين، وإلّا يستحيل توقف الشيء على نفسه، ولو بالواسطه .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

الكلام يقع فى ما إذا فرضنا أنّ عدم الحكم كان ضررياً، فهل يمكن التمسك بالقاعده فى حديث لا ضرر لإثبات هذا الحكم الذى يكون عدمه ضررياً، أو لا ـ ؟ لا ـ إشكال على ضوء ما تقدم من أنّ الحكم بنفسه إذا كان ضررياً، فالقاعده تجرى لنفيه، وحديث الضرر يمكن التمسك به لنفى ذلك الحكم الذى يكون ضررياً، وإنّما الكلام فى ما إذا فرضنا أنّ عدم الحكم كان ضررياً، فهل تجرى القاعده لإثبات ذلك الحكم الذى يكون عدمه ضررياً، أو لا ؟

مثلاًـ يُمثل لذلك بأمثلهٍ، من جملتها ما إذا فرضنا أنّ شخصاً حبس شخصاً آخر فى مكانٍ معيّن، وفرضنا أنّ ذلك الشخص المحبوس كان كسوباً له عمل، وبالتالى يكون حبسه مانعاً له من عمله . فى هذه الحاله يقال: هل يمكن إثبات الضمان ـــــــــــــ سابقاً كنّا ننفى الحكم الذى يكون وجوده ضررياً ـــــــــــــ على أساس أنّ عدم الضمان ضررى بالنسبه إلى المحبوس ؟ يعنى أنّ عدم الحكم بإلزام الحابس بالضمان، يكون ضررياً على المحبوس، فهل يمكن إثبات الضمان، باعتبار أنّ عدم الحكم بالضمان يكون ضررياً، فتجرى القاعده لنفى عدم الحكم بالضمان ؟ وهذا معناه إثبات الضمان......وهكذا فى أمثلهٍ أخرى لعلّنا نتطرق إليها فى ما يأتى . فالكلام فى أنّ حديث لا ضرر هل يشمل إثبات الحكم عندما يكون عدمه ضررياً ؟ أو يختص بنفى الحكم عندما يكون وجوده ضررياً ؟

ص: ١٩٣

المحقق النائينى(قدس سره)، وكذلك السيد الخوئى(قدس سره) ذهبا إلى عدم الشمول واختصاص الحديث بنفى الحكم الذى يكون وجوده ضررياً. وبناءً على هذا لا يمكن إثبات الضمان ـــــــــــــ مثلاً ـــــــــــــ فى المثال الذى ذكرناه تمسكاً بالحديث . قد يمكن إثبات الضمان فى هذا المثال وغيره من الأمثله تمسكاً بوجوهٍ أخرى، قد يقال ـــــــــــــ مثلاً ـــــــــــــ أنه يدخل فى قاعده الإتلاف، هذا الذى يحبس شخصاً ويمنعه من العمل، عندما يكون المحبوس كسوباً، هذا إتلافٌ لمالٍ، كما لو حبس عبداً ـــــــــــــ مثلاًـ ـــــــــــــ أو فتح باب قفصٍ فيه طائر مملوك لشخصٍ آخر ففرّ هذا الطائر . قد يقال بأنّ الإتلاف يكون متحققاً والضمان يكون لقاعده الإتلاف، لكن هذا شيء آخر، كلامنا فى أنه هل يمكن التمسك بحديث لا ضرر لإثبات الضمان ؟ المحقق النائينى(قدس سره)، يقول لا يمكن التمسك بذلك؛ لأنّ مفاد الحديث هو نفى الحكم الذى يلزم منه إيقاع المكلف فى الضرر، الحكم الوجودى عندما يكون ضررياً، القاعده تدل على رفعه ونفيه، ولا

يشـمل مـا إذا كـان عـدم الحكم ضـرورياً لإثبـات نفس ذلك الحكم . والـذى يظهر من كلام المحقق النائينى(قـدس سـره)، فى رسالته المختصه بقاعده لا ضرر، هو الاستدلال على ما ذهب إليه من عدم الشمول بأمرين :

الأمر الأول: دعوى أنّ حـديث لا ضـرر ناظرٌ إلى أدله الأحكام الأوليه المجعوله فى الشـريعه المقدّسه ، ويكون مفاد الحديث هو رفع هـذه الأحكام عنـدما تكون ضـرريه . هذا هو فقط مفاد الحديث . ويقول: أنّ عدم الحكم ليس مجعولاً من قبل الشارع حتى يُرفع بحديث لا ضـرر، وبالتالى يثبت نفس الحكم . الأمر ليس هكذا، الأحكام الوجوديه مجعوله من قِبل الشارع، والحديث يدلّ على رفع هـذا الحكم الوجودى عندما يكون ضـررياً ، أمّا فى المثال الذى ذكرناه، وغيره من الأمثله، المطروح فى المقام هو عدم الضـمان، وهو ليس حكمـاً مجعولاً ـ من قِبل الشارع حتى يقال أنّ الحـديث ناظر إليه، ويكون دالاً على رفعه، فحتى لو فرضـنا أنّ عدم الضـمان ضـررى، الحديث قاصـر عن شـمول مثل ذلك . الحديث لا يشـمل كل ما يكون ضرريا، وإنما هو يشمل الأحكام المجعوله فى الشـريعه إذا كـانت ضـرريه، ويـدل على رفعها، وعـدم الحكم ليس حكماً، ولا مجعولاً من قِبل الشارع، حتى يكون الحـديث شاملاً له ودالاً على نفى عـدم الضـمان، ومن الواضـح أنّ نفى عدم الضـمان يعنى ثبوت الضـمان . ويقول: أنّ الحديث قاصر عن الشمول لمثل ذلك.

مراده ظاهراً من هذا الكلام هو أنّ مجرّد عدم الحكم حتى فى المورد القابل لذلك الحكم لا يُعد عرفاً من الأحكام المجعوله من قِبل الشارع حتى يكون الحديث ناظراً إليه، وهو فَرَض أنّ الحديث ناظر إلى الأحكام المجعوله فى الشريعه المقدّسه، ودال على نفى هذه الأحكام عندما تكون ضرريه . وعليه: فالحديث يكون فيه قصور عن الشمول لمثل لذلك، ويختص بما إذا كان الحكم بنفسه ضررياً، ويدل الحديث على نفى ذلك الحكم الضررى . هذا هو الدليل الأول للمحقق النائينى(قدس سره) لمنع الشمول.

أجيب عنه: بأنه غير تام على جميع المبانى فى تفسير حديث لا ضرر ، ويمكن أن يقال بأنّ عدم الحكم مجعولٌ ومستندٌ إلى الشارع، وبالتالى يمكن أن يكون الحديث شاملًا له. فى تفسير الحديث هناك مبانٍ، من جمله هذه المبانى هو المبنى الذى يبنى عليه المحقق النائينى(قدس سره). ومن جمله هذه المبانى ما تقدّم نقله سابقاً عن بعض الأعلام من أنه عباره عن نفى التسبيب إلى تحمل الضرر. ومن جمله هذه المبانى أنّه عباره عن نفى الأضرار الخارجيه، غايه الأمر أنّ هناك قرينه تدلّ على أنّ المقصود ليس مطلق الأضرار الخارجيه، وإنما الأضرار الخارجيه المرتبطه بالشارع، هذا أشبه بالقرينه المتصله بالحديث التى توجب تقييده بخصوص الأضرار الخارجيه المرتبطه بالشارع وتنشأ من جهته . على كل هذه المبانى هذا الدليل لا يكون تامّاً. مثلًا: بناءً على أنّ معناه هو عدم التسبيب إلى تحمّل الضرر، بمعنى أنّ الشارع لا يكون سبباً لإيقاع المكلّف فى الضرر، فمعنى لا ضرر هو أنّ الشارع لا يكون سبباً لتحمّل الضرر، وهذا معناه أنّ الحديث ينفى وجود ضرر منتسب إلى الشارع، لكن ينفى وجود ضرر ينتسب إلى الشارع بما هو شارع . هذا المعنى للحديث كما يصدق فى موارد جعل الحكم إذا كان ضررياً، كذلك يصدق فى حاله عدم جعل الحكم إذا كان ضررياً، فى موارد جعل الحكم إذا كان ضررياً، واضح أنه هنا يقال بأنّ الشارع صار هو السبب فى إيقاع المكلّف فى الضرر؛ لأنّه جعل حكماً ضررياً، فصار سبباً فى تحميل المكلّف للضرر، فيكون منفياً بالحديث الشريف؛ لأنّ الحديث يقول: (لا ـ ضرر) يعنى ينفى أن يكون هناك ضرراً منتسباً إلى الشارع، فجعل الحكم الضررى يكون مشمولاً لهذا الحديث الشريف . كذلك فى حاله عدم جعل حكم، فى بعض الأحيان عدم جعل الحكم من قِبل الشارع يُعدُ بنفسه تسبيباً من قِبل الشارع فى تحميل المكلف للضرر .

ص: ١٩٥

إذن: معنى الحديث إذا كان هو نفى التسبيب من قِبل الشارع وتحميل المكلف للضرر، لا يُفرّق بين جعل حكم ضررى وبين حاله ما إذا كان عدم جعل الحكم يعتبر ضررياً ويكون تسبيباً لتحميل المكلف للضرر، التسبيب متحقق فى كل منهما، جعل الحكم الضررى تسبيب، وعدم جعل الحكم فى بعض الموارد أيضاً يكون تسبيباً لتحميل المكلف للضرر، فإذن: هذا المعنى يصدق فى كلتا الحالتين ولا ـ موجب لتخصيصه بخصوص الحاله الأولى؛ بل هو يشمل حتى الحاله الثانيه. مثلاً: عدم وجوب الإنفاق على الزوجه، الشارع لا يجعل وجوب الانفاق على الزوجه وهى محتاجه وفقيره، والشارع أيضاً فى نفس الوقت يمنعها من الاكتساب إذا كان ذلك منافياً لحق الزوج، عدم جعل وجوب الإنفاق عليها هو تسبيب لتحميلها الضرر، فيُعدّ عدم جعل وجوب الإنفاق تسبيباً لإيقاع هذه المرأه فى الضرر، والحديث يقول لا يوجد هناك ضرر منتسب إلى الشارع، الشارع لا يكون سبباً فى تحميل الضرر على المكلفين ، هذا لا ـ يُفرّق فيه بين جعل حكم ضررى وبين عدم جعل حكم يكون فى بعض الأحيان تسبيباً لتحميل المكلف للضرر، فى كلٍ منهما يكون منفياً، فجعل الحكمٍ إذا كان ضررياً يكون منفياً، وهذا مسلّم، عدم وجوب الإنفاق أيضاً يكون منفياً، ومعنى نفى عدم وجوب الإنفاق هو ثبوت وجوب الإنفاق؛ فحينئذٍ لا مشكله فى التمسك بالحديث بناءً على هذا التفسير لإثبات شموله لكلتا الحالتين وعدم تخصيصه بحاله ما إذا كان الحكم الشرعى ضررياً، وإنّما هو يشمل حتى ما إذا كان عدم الحكم الشرعى أيضاً تسبيباً لتحميل المكلف للضرر . هذا لا يُفرّق فيه بين أن يصدق الحكم على عدم الحكم وبين أن لا يصدق عليه، لنفترض أنّ عدم الضمان ليس حكماً من قِبل الشارع؛ لأن الحكم لا يوجد فى متن القاعده حتى نقول أنّ عدم الضمان ليس حكماً، فحتى لو افترضنا أنّ عدم الضمان ليس حكماً من قِبل الشارع، لكن أليس هو تسبيب إلى تحميل المكلف للضرر ؟ أنّ الشارع فى هذه الحاله بعدم جعل وجوب الإنفاق فى مثال الزوجه يكون قد صار سبباً لإلحاق الضرر بها، والحديث ينفى أن يكون هناك ضرر منتسب إلى الشارع، فيكون الحديث شاملاً ـ لكل منهما ......وهكذا فى سائر الأحكام الأخرى إذا فُرض أنّ عدم جعل الحكم ولا يكون دائمياً، فى كثير من الأحيان وفى حالات معينه يعتبر تسبيباً من قِبل الشارع لتحميل المكلف للضرر .

بناءً على تفسيره بالتفسير الآخر الذى تقدّم ذكره أيضاً سابقاً، وهو أن يقال أنّ مفاد الحديث هو نفى الأضرار التكوينيه الخارجيه، غايه الأمر أنه يخرج من هـذا الحديث الأضـرار التكوينيه الخارجيه التى لا ربط لها بالشارع، وهذا باعتبار أنّ هناك قرينه متصـله، واضـح أنّ هـذا الكلام عندما يصدر من الشارع وينفى الأضـرار التكوينيه الخارجيه هو ينفى هذه الأضـرار التى تكون مرتبطه به، أمّا الأضـرار التكوينيه الخارجيه غير المرتبطه بالشارع، الحـديث لا يكون ناظراً إليها . فهنا تكون الأضـرار التكوينيه الخارجيه غير المرتبطه بالشارع خارجه من إطلاق الحـديث، باعتبار هـذه القرينه المتصـله بهذا الحديث، باعتبار صدوره من قِبل الشارع بما هو شارع، فيكون مفاد الحـديث هو نفى الأضـرار التكوينيه الخارجيه المرتبطه بالشارع، وهذا لا يُفرّق فيه بين الحاله الأولى، وهى ما إذا كـان جعـل الحكم ضـررياً، وبين مـا إذا كـان عـدم جعل الحكم من قِبل الشارع ضـررياً، فى كلٍ منهما هناك ضـرر تكوينى خـارجى مرتبط بالشارع، أمّا كيفيه ارتباطه بالشارع، مرّه يكون باعتبار أنّ الشارع جعل حكماً ضـررياً، فأوقع المكلّف فى الضـرر، هـذا يكون منفياً بالحـديث . ومرّه يكون بعـدم جعل الحكم، الشارع عنـدما لا يجعل وجوب الإنفاق فى المثال السابق، هـذا يوقع المرأه فى ضـرر خارجى تكوينى، وهذا مشـمول للحديث بإطلاقه؛ لأنّ الخارج من الحديث هو فقط الأضـرار التكوينيه الخارجيه غير المرتبطه بالشـارع، وأمّـا ما عـدا ذلك فهو مشـمول لإطلاق الحـديث من دون فرقٍ بين أن يكون الضـرر التكوينى الخارجى ناشـئ من جعل حكم يلزم منه الضـرر، أو يكون ناشئاً من عدم جعل الشارع لحكم يوقع المكلّف فى الضرر التكوينى الخارجى، الحـديث ينفى كل ضـرر تكوينى خارجى مرتبط بالشارع، وعدم وجوب الإنفاق يوقع المرأه فى الضـرر التكوينى الخارجى وهو مرتبط بالشارع؛ لأنّه نشأ من عـدم جعل وجوب الإنفاق على الزوج، فيكون مشـمولاً أيضاً لهذا الحديث ولا يوجد فى الحديث ما يوجب إخراج هذا النحو الثانى وإبقاء الأول داخلاً فيه، فيكون مقتضى إطلاق الحديث هو شموله لكلتا الحالتين .

ص: ۱۹۷

وأمّا بناءً على مسلك المحقق النائينى(قدّس سرّه) فى تفسير الحديث، هو يرى أنّ مفاد الحديث هو نفى الحكم الضررى، المحقق النائينى(قدّس سرّه) يرى بأنّ الحديث باعتبار أنه صادر من الشارع بما هو شارع هو قرينه على أنه لا يكون ناظراً إلى الأضرار التكوينيه الخارجيه، ويُفسِّر الحديث على أنّ النفى فيه نفى تشريعى، بمعنى أنّ الشارع لا يشرّع حكماً يلزم منه إيقاع المكلف فى الضرر. هذا أيضاً يمكن بأن يقال : نحن لا نتقيّد بنفس الحكم حتى يقال بأنّ الحكم لا يصدق على عدم وجوب الضمان، وإنما يصدق على وجوب الضمان، الحكم ليس مذكوراً فى الحديث، ليس فيه ما يشير إلى التقيّد بالحكم أو الجعل حتى نقول بأنّ عدم الضمان ليس حكماً ولا جعلاً ولا مجعولاً من قِبل الشارع، وإنّما الذى يقال هو أنّ معنى الحديث هو النفى التشريعى، بمعنى أنّ الشارع فى مقام التشريع لا يوقع المكلّف فى الضرر، وهذا المعنى يمكن أن يشمل الحاله الأولى ويمكن أن يشمل الحاله الثانيه، النفى التشريعى كما يصدق فى حاله كون الحكم الشرعى ضررياً، كذلك يصدق أيضاً فى حاله كون عدم الحكم الشرعى ضررياً، بالنتيجه، الشارع إمّا بتشريعه الحكم هو أوقع المكلّف فى الضرر، أو بعدم تشريعه الحكم أوقع المكلّف فى الضرر، بالنتيجه هذا كلّه يدخل فى عالم التشريع لا فى عالم التكوين، وبالتالى يمكن أن يقال أنّ النفى التشريعى يشمل كلتا الحالتين، ففى الحاله الأولى يُنفى الحكم إذا كان يلزم من وجوده الضرر، وفى الحاله الثانيه أيضاً عدم الحكم إذا كان ضررياً أيضاً يكون منفياً بالحديث الشريف، فى كلٍ منهما يمكن جعل الحديث شاملاً له ولا داعى لتخصيصه بالأول، النفى التشريعى يعنى أنّ الشارع لا يصدر منه شىء يوجب إيقاع المكلّف فى الضرر، هذا يمكن تعميمه لأن يمكن أن يصدر منه حكم ضررى يوقع المكلّف فى الضرر ولأن لا يصدر منه حكم يوقع المكلّف فى الضرر، لا يصدر منه حكم، لا يوجب الإنفاق على الزوج مع أنّ الزوجه معدمه وفقيره مع إلزامها بعدم الاكتساب؛ لأنه ينافى حقوق الزوج ــــــــ مثلاً ــــــــــ فهذا عدم التشريع معناه أنّ الشارع فى عالم التشريع هو لم يشرّع حكماً، وهذا عدم التشريع أوجب إيقاع المكلّف فى الضرر، فالنفى التشريعى يشمل كلًا منهما . بناءً على هذا الكلام؛ حينئذٍ هذا الوجه الأول الذى ذكره المحقق النائينى(قدّس سرّه) لا يكون تامّاً على كل المبانى فى تفسير حديث لا ضرر ولا داعى لتخصيص الحديث بخصوص ما إذا كان الحكم بوجوده ضررياً؛ بل هو يشمل عدم الحكم إذا كان ضررياً، ويدل الحديث على نفى كلٍ منهما، نفى الحكم الوجودى الضرر، ونفى عدم الحكم إذا كان ضررياً، وقلنا أنّ نفى عدم الحكم الضررى لازمه إثبات نفس الحكم، وبالتالى الحديث كما يتكفل نفى الحكم الضررى يتكفل إثبات الحكم عندما يكون عدمه ضررياً .

الـدليل الثانى: الذى ذكره المحقق النائينى(قدّس سرّه) هو أنّ القول بشـمول الحديث للأحكام العدميه، كعدم وجوب الضـمان، وعـدم وجوب الإنفـاق وأمثـاله، يلزم منه أن نلتزم بالضـمان فى هـذا المثـال؛ لأنّ عـدم الضـمان ضـررى، فيُنفى بالقاعـده، فيثبت الضـمان، فلابـدّ من الالتزام بالضـمان فى هـذا المثال، وهـذا معناه أن يكون مفاد الحديث نفى الضـرر غير المتدارك، باعتبار أنّ الحكم بالضـمان فى هـذا المثال، إنّما هو لتـدارك الضـرر الواقع على المحبوس من الحابس، فإذن: لابدّ أن نفسّـِر الحديث بهذا التفسير الذى ذهب إليه الفاضل التونى، على ما تقدّم فى بدايه هذا البحث، وهو أنّ معنى الحديث هو نفى الضرر غير المتدارك، أنّ الشارع يقول لا يوجـد ضـرر غير متـدارك، كل ضـرر هو متدارك . بناءً على هذا الحديث؛ حينئذٍ يثبت الضـمان فى المثال . يقول: وقد تقدّم سابقاً أنّ هذا المسـلك فى تفسير الحديث هو أردأ الوجوه فى تفسير الحديث الشريف، وتقدّم سابقاً بطلان هذا المسـلك، وأنّ هـذا التفسـير ليس صـحيحاً، وأنّ الصـحيح هـو نفى الضـرر وليس تـدارك الضـرر، وهنـاك فرق بين النفى وبين التدارك، والضـمان هو تدارك للضرر وليس نفياً للضرر، فإذا فسّرنا الحديث بالتدارك، أمكن الاستدلال به على إثبات الضمان فى المقام، أمّا إذا فسّـِرناه بنفى الضـرر، كما هو رأيه(نفى الحكم الضـررى) وليس تدارك الضرر، نفى الضرر من جهه الشارع، فلا يمكن إثبات الضمان تمسكاً بهذا الحديث؛ لأنّ مفاد الحديث هو نفى الضرر وليس تدارك الضرر، نفى الضرر لا نستطيع أن نثبت به الضمان؛ لأنّ الضمان تدارك للضرر وليس نفياً للضرر .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

ص: ۱۹۹

كان الكلام فى شـمول الحـديث الشـريف لعدم الحكم. هل يشـمل الحديث عدم الحكم لنفيه وإثبات الحكم كما يشـمل وجود الحكم عندما يكون ضررياً لنفيه، أو لا ؟

قلنا أنّ المحقق النائينى(قـدّس سرّه) ذهب إلى عـدم الشـمول واختصاص الحديث بالأحكام الوجوديه إذا كان يلزم منها الضـرر، والحديث يكون رافعاً ونافياً لذلك الحكم فقط. ويُفهم من كلماته الاسـتدلال على ذلك بأمور ذكرنا الأمر الأول، وانتهى الكلام إلى الأمر الثانى، وخلاصـته: أنّ الضمان فى مثال من حبس شخصاً كسوباً ومنعه من العمل، هنا يقول: أنّ الضمان الذى يثبت بناءً على شـمول القاعده لعدم الحكم، سوف يثبت الضـمان؛ لأنّ عدم الضـمان ضـررى، فينتفى عدم الضـمان، فيثبت الضمان. يقول: الضـمان ليس نفياً للضـر، وإنّما هو تدارك له، والقاعده لا تتكفّل وجوب التدارك، وإنما مفادها نفى الضـرر، والحكم بالضمان فى هـذا المثال ليس نفياً للضـرر، وإنّما هو تدارك له . نعم، لو فسّـِرنا القاعده بما ذهب إليه الفاضل التونى أمكن الاسـتدلال بها على الضـمان؛ لأنّه بناءً على هذا المسـلك يكون مفاد القاعده هو نفى الضرر غير المتدارك الذى لازمه إثبات وجوب التدارك بحيث تتكفّـل القاعـده وجوب التـدارك؛ وحينئـذٍ يمكن إثبـات الضـمان اسـتناداً إلى القاعـده . أمّا إذا لم نؤمن بهـذا المسـلك ___________ كما تقـدم __________ حيث جعله من أردأ الوجوه؛ حينئـذٍ لا يمكن إثبات الضـمان اسـتناداً إلى هذا الحديث؛ لأنّ الضمان ليس نفياً للضرر، وإنّما هو تدارك للضرر. هذا هو الوجه الثانى

أجيب عن هـذا الوجه: بأنّ الضـرر ــــــــــــــ على ما تقدّم سابقاً ــــــــــــــ لا موجب لتخصـيصه بخصوص النقص فى المال، أو فى البدن؛ بل هو كما يشملهما هو يشمل أيضاً سلب الحقوق المتبانى عليها عقلائياً من الشخص، الحقوق العقلائيه التى يبنى العقلاء على ثبوت هذا الحق للشـخص، وسـلب هذا الحق من الشـخص يكون ضـرراً، وإن كان ليس نقصاً فى المال ولا فى البـدن، وقـد تقـدّم سابقاً أنه قـد يقال: أنّ حق الشـفعه هو من هـذا القبيل، هو حقٌّ ثابتٌ عقلائياً للشـريک، فعدم إعطاء هذا الحق للشريک يكون إضراراً به؛ لأنّه سلب حقٍ من حقوقه، فيكون إضراراً به .

ص: ٢٠٠

بناءً على هـذا التعميم وعـدم اختصـاص الضـرر بخصوص النقص المـالى، أو البـدنى؛ حينئـذٍ يقال كما أنه يعتبر نقص المال، أو النقص فى البدن ضـرراً، ويكون منفياً فى عالم التشـريع بحديث لا ضـرر، كذلك عدم إعطاء هذا الحق أيضاً يعتبر ضرراً ويكون منفياً فى مقام التشـريع بحديث لا ضـرر، يكون عدم الحق ضرراً منفياً بالحديث، ويُدّعى فى المقام أنّ الضمان من هذا القبيل فى هـذه الأمثله، أنّ الضـمان حق ثابت عقلائياً للشـخص فى هـذه المسأله، بمعنى أنّ العقلاء يرون أنّ الحابس فى هـذا المثال يكون ضامناً للعمل الذى فوّته على المحبوس؛ لأنّه حق من حقوق المحبوس؛ وحينئذٍ عدم الحكم بالضمان للمحبوس يكون إضراراً به، فإذا كان عدم الحكم بالضـمان إضـراراً بالمحبوس؛ حينئذٍ يكون هذا منفياً بحديث لا ضـرر، كما ننفى النقص الحاصل فى المال والبـدن كـذلك يمكن نفى هذا الضـرر اللاحق بالمحبوس بإعطائه الضـمان؛ لأنّ القاعده تجرى لنفى الضـرر، والضـرر فى محل الكلام هو عدم الحكم بالضمان للمحبوس، تجرى القاعده لنفيه باعتباره أمر ضررى، فإذا نفته؛ فحينئذٍ يثبت الضمان.

وبعباره أخرى: أنّ الحكم بالضمان نفى للضرر وليس تداركاً للضرر؛ لأنّ الضرر فى المقام لا نتخيّل أنه ضرر مالى حتى نقول أنّ هذا الضـرر المالى بعد حصوله يكون الضمان مجرّد تدارك وليس نفياً له، الضرر فى المقام هو عدم إعطاء هذا الحق، وهو ضرر وإضـرار بالمحبوس، فإعطاء هـذا الحق يكون نافياً للضـرر . التوهم نشأ من افتراض أنّ النقص الحاصل فى المثال هو نقص مالى؛ فحينئذٍ قد يقال أنّ هذا النقص المالى بعد حصوله، أى ضـمانٍ وتعويضٍ يعتبر تداركاً وليس نفياً للضـرر، ولكن بعد تعميم الضرر للنقص فى المال والنقص فى البدن ولعدم إعطاء الحق الثابت عقلائياً؛ حينئذٍ يكون المطلب واضـحاً، باعتبار أنّ عدم إعطاء الحق لمن ثبت له هـذا الحق عقلائيـاً يعتبر إضـراراً به، وهـذا الضـرر يرفع ويُنفى بإعطـاء الحق له، فالحكم بالضـمان يكون نافياً للضـرر وليس تـداركاً للضـرر، وهذا هو الجواب عن هذا الدليل الثانى: أنّ الحكم بالضـمان بناءً على التعميم ليس تداركاً للضـرر، وإنّما يُتخيّل كونه تداركاً للضرر فى النقص المالى وأمثاله، وأمّا فى مثل الحقوق، فأنّه يكون نافياً للضرر وليس تداركاً له .

يُضاف إلى ذلك ملاحظه أخرى، وهى : أنّ ما ثبت بطلانه من مسلك المحقق الفاضل التونى، أو ما عبّر عنه بأردأ الوجوه هو عباره عن تفسير الحديث بنفى الضرر غير المتدارک، وأمّا أن نلتزم بتفسير الحديث بالتفسير المعروف، فنقول أنّ مفاد الحديث هو نفى الحكم الضررى، لكن مع تعميم الحديث لعدم الحكم كما يشمل وجود الحكم إذا كان ضررياً يشمل عدم الحكم إذا كان ضررياً ، فأنه ينتج فى بعض الأحيان ثبوت التدارک، وثبوت الضمان وفى هذه الحاله هو يلتقى مع تفسير الفاضل التونى للحديث؛ لأنه يثبت التدارک فى بعض الحالات، وهى حاله ما إذا كان الضرر مترتب على عدم الحكم بالضمان، فيثبت التدارک . ثبوت التدارک فى بعض الحالات بناءً على التعميم لم يتقدّم أنه أردأ الوجوه، نحن هنا لا نريد أنّ نفسِّر الحديث بأنّ مفاده هو نفى الضرر غير المتدارک حتى نقول بأنّ هذا أردأ الوجوه وتقدّم بطلانه، وإنّما نقول أنّ مفاد الحديث هو نفى الحكم الضررى، لكن نقول بأنّ الحديث كما يشمل الحكم الوجودى يشمل الحكم العدمى ــــــــــــ إذا صحّ التعبير عنه بالحكم العدمى ــــــــــــ والتعبير الأصح هو كما يشمل الحكم يشمل عدم الحكم إذا كان ضررياً، فى بعض الحالات هذا الشمول ينتج التدارک، ينتج الضمان، هذا الشيء لم يتقدّم سابقاً أنه أردأ الوجوه .

الدليل الثالث: هو ما أشار إليه من أنه يلزم من القول بشمول الحديث للحكم وعدم الحكم إذا كانا ضرريين، تأسيس فقهٍ جديدٍ، وذكر أمثله، وعمده الأمثله التى ذكرها هو مسأله طلاق الزوجه التى كان زوجها معسراً غير قادرٍ على الإنفاق عليها، عدم ولايه الطلاق للمرأه أو لوليها كالحاكم الشرعى هو ضرر عليها، بناءً على شمول الحديث لعدم الحكم، وهذا الضرر منفى؛ فحينئذٍ لابد من الالتزام بإعطاء الولايه للمرأه على الطلاق أو للحاكم الشرعى، وفى موارد أخرى أيضاً يلزم أموراً من هذا القبيل، وهذا ممّا لا يُلتزم به . (۱)

ص: ۲۰۲

۱- منيه الطالب، تقرير بحث المحقق النائينى، الشيخ موسى النجفى الخوانسارى، ج۳، ص ۴۲۰.

السيد الخوئى(قدّس سرّه) أجاب عن هذا الوجه: (۱) بأنّه فى المقام حتى لو قلنا بالشمول، حديث لا ضرر لا يثبت به إعطاء ولايه الطلاق للمرأه أو للحاكم الشرعى، باعتبار أنّ الموجود فى هذه المسأله أمور ثلاثه: الزوجيه، وعدم كون الطلاق بيد الزوجه، وعدم الإنفاق، والأمر الأول الذى هو أصل الزوجيه ليس ضررياً . والأمر الثانى الذى هو عدم إعطاء ولايه الطلاق بيد الزوجه أيضاً ليس ضررياً والأمر الثالث الذى هو عدم الإنفاق على المرأه من قِبل زوجها هو الأمر الضررى، بناءً على الشمول حديث لا ضرر ينفى عدم الإنفاق، فيثبت بذلك وجوب الإنفاق، وهذا لا ربط له بمسأله الطلاق، فإذن: غايه ما يثبت بالتمسك بالحديث بناءً على الشمول هو وجوب الإنفاق على الزوجه، وعدم جواز ترك الإنفاق، وأين هذا من إعطاء ولايه الطلاق بيد المرأه وبيد الحاكم الشرعى ؟!

ما ذكره السيد الخوئى(قدّس سرّه) أيضاً فيه ما تقدّم سابقاً، من أنه كأنه مبنى على تخيّل أنّ الضرر فى الحديث يختص بالنقص المالى، وهذا الضرر ــــــــــــ النقص المالى ــــــــــــ لا ـ يثبت فى الزوجيه ولا ـ يثبت فى عدم إعطاء ولايه الطلاق للزوجه، وإنّما يثبت فى عدم الإنفاق، فيلحقها النقص المالى، فهذا ضرر يُنفى بالحديث، فيثبت وجوب الإنفاق كما قال . لكن إذا عمّمنا الضرر إلى الإضرار المعنويه كما تقدمّ سابقاً ولا يختص بخصوص النقص المالى والنقص فى البدن، فالضيق وسوء الحال والبؤس .....عبّر عنه ما شئت، هذا أيضاً ضرر يلحق الزوجه، الزوجه عندما تكون فى عصمه رجل لا يتمكن من الإنفاق عليها، أو يتمكن من الإنفاق عليها، لكنّه يمتنع من الإنفاق عليها، هى تعيش هذا الضيق والحرج وسوء الحال بلا إشكال، وهذا أيضاً ضرر يلحق بالزوجه، ويكون رفع هذا الضرر الناشئ من سوء الحال والضيق من أن تعيش فى عصمه رجل غير قادر على الإنفاق عليها، أو ممتنع من الإنفاق عليها، بحيث لا سبيل إلى إجباره على الإنفاق، فى فرض عدم وجود من يُنفق عليها غير الزوج، وهذا الضرر ينفى بالحديث، بتخليصها من هذا الزوج، وذلك يكون بإعطاء ولايه الطلاق لها أو للحاكم الشرعى، فالمسأله لا تُلحظ فقط فى الجانب المادى للقضيه، أنّه يجب عليه الإنفاق، وهو لا ينفق، فعدم الإنفاق ضرر عليها، وهذا يكون نفيه عن طريق إيجاب الإنفاق على الزوج ولا علاقه له بمسأله الطلاق كما ذكر ؛ بل أنّ الضرر الذى تعيشه هذه الزوجه وهى فى عصمه رجلٍ معسرٍ غير قادرٍ على الإنفاق عليها أصلًا، أو ممتنع من الإنفاق عليها هذا ضرر، وهى تعيش هذه الحاله من سوء الحال، وهذه الحاله هى ضرر عليها، ونفى هذا الضرر بناءً على شمول القاعده لذلك يكون بتخليصها من الزوج، وهو لا يكون إلا بإعطاء ولايه الطلاق بيد غير الزوج كالحاكم الشرعى .

۱- مصباح الأصول، تقرير بحث السيد الخوئى للسيد محمد الواعظ الحسينى، ج۲، ص ۵۶۰.

هـذا كله مضافاً إلى أنه قـد يقال: أساساً الـذى يوجب إيقاع الزوجه فى الضـرر ليس أمراً عـدمياً حتى يقال أنّ القضـيه مبتيّه على شمول الحديث لعدم الحكم أو عدم شـموله، الذى يوجب إيقاع الزوجه فى الضـرر هو أمر وجودى وهو عباره عن حصر الطلاق بيد الزوج فى حاله من هذا القبيل، حصر الطلاق بيد الزوج المستفاد من الأحاديث الشريفه(الطلاق بيد من أخذ بالساق) وأمثاله، هـذا هو الـذى يكون موجباً لإيقاعها فى الضـرر، وهـذا أمر وجودى وليس أمراً عـدمياً، يعنى حتى لو قلنا بعـدم الشـمول؛ فحينئذٍ يمكن أن يُدّعى ثبوت الطلاق وولايه الطلاق بيد الحاكم الشـرعى بناءً على أنّ حصـر الطلاق بيد الزوج فى حاله من هذا القبيل هو أمر ضررى، وهو أمر وجودى، فيكون منفياً بالحديث، فيرتفع الحصر ويثبت ولايه الطلاق بيد غير الزوج .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

ما ذكره المحقق النائينى(قدّس سرّه) فى الدليل الثالث، ما ذهب إليه من عدم شـمول القاعده لعدم الحكم، واختصاصـها بالحكم الضررى . الدليل الثالث كان مسأله أنه لو قلنا بذلك يلزم تأسيس فقهٍ جديد .

الجواب الصـحيح: هو أن يقال لا يلزم تأسـيس فقه جديـد؛ لأنّ هـذا يعنى أن يكون هناك فقه جديـد غير الفقه الـذى نحن عليه الآن، واضـح عدم لزوم ذلك؛ لقله المسائل التى تكون من هذا القبيل، هى مسائل محدوده، حتى لو التزمنا فيها بشـمول الحديث لهـا لاـ يلزم تأسـيس فقه جديـد، تأسـيس فقه جديـد شـىء آخر غير أن يُلتزَم ببعض الفتاوى التى ـــــــــــ مثلاً ـــــــــــ لا يُلتزَم بها فى فروع معينه محصوره ، على كل حال لا يلزم تأسـيس فقه جديد ، على أنّه أوضح مثالٍ ذكره هو لتأسـيس فقه جديد هو مسأله طلاق الزوجه، وأنّه لو قلنا بالشمول لكان اللازم أن نعطى ولايه الطلاق بيد الحاكم الشرعى؛ لأنّ عدم طلاق الزوجه فى الظروف التى ذكرناهـا ضـررى، فلو كان الحـديث يشـمل عـدم الحكم لنفيه، ونفى النفى إثبات، فيثبت الطلاق بيـد الحاكم وبيد الزوجه . هـذا المثـال الـذى ذكره، وقال لا يمكن الالتزام به، التزم به الكثير من الفقهاء، وذهبوا إلى أنّ الزوج إذا كان ممتنعاً عن الإنفاق ـــــــــــ وهذا هو القدر المتيقن ـــــــــــ مع تمكّنه من ذلك، هناك سلسله خطوات تتخذ، والنتيجه هى إعطاء ولايه الطلاق بيـد الحاكم الشـرعى، والتزم به جماعه من الفقهاء، ودلّت عليه نصوص متعدده، دل أكثر من نصٍ على أنه فى حاله امتنـاع الزوج عن الإنفـاق تكون ولايه الطلاق بيـد الحاكم الشـرعى، فلا يلزم تأسـيس فقهٍ جديـد بهـذا المعنى . هـذه تمام الأدله الثلاثه التى تستفاد من كلمات المحقق النائينى(قدّس سرّه) تبين أنها غير ناهضه لإثبات الشمول .

ص: ۲۰۴

هناك دليل آخر غير مذكور فى كلامه ، ذكره بعض المحققين، نذكره . حاصل هذا الدليل يقول: بأنّ الضرر المنفى فى حديث لا ضـرر هو خصوص الضـرر المسـتند إلى الشارع ، وهـذا بنفسه يقتضـى تخصـيص الحديث بخصوص الضـرر الذى يترتب على الحكم، بمعنى تخصـيص الحديث بما إذا كان الحكم الشـرعى ضـررياً ولا يشمل عدم الحكم إذا كان ضرريا؛ لأنّه عندما يكون الحكم ضـررياً كوجوب الوضوء ووجوب الغسل، ووجوب القيام فى الصـلاه إذا كان ضـررياً؛ حينئذٍ يكون الضرر الحاصل، على تقدير حصوله نتيجه الوضوء أو الغسل، أو القيام يكون مسـتنداً إلى الشارع، كأنّ الشارع هو الذى سبب الضرر؛ لأنّ الشارع حكم

بوجوب الوضوء على المريض وهو ضـرر له، وإضـرار به؛ وحينئـذٍ يكون الضـرر مسـتنداً إلى الشارع، فيكون مشـمولاً لحـديث لا ضرر ؛ لأنّ حديث لا ضـرر ينفى الضـرر المسـتند إلى الشارع، فالشمول يكون واضحاً . وأمّا عدم الحكم إذا كان ضررياً، فهذا لا يصحح إسناد الضرر إلى الشارع، الشارع عندما يحكم بحكم يوقع المكلف فى الضرر ، فالإسناد يكون واضحاً، فيشمله الحديث، أمّا عندما لا يحكم الشارع بشىء، ويكون عدم الحكم ضررياً، هنا لا يصح إسناد هذا الضرر إلى الشارع . صحيح أنّ الشارع كان بإمكانه أن يحكم بذلك الحكم النافى للضـرر، لكنّ عدم حكمه بذلك لا يصحح إسناد الضرر إليه بحيث يقال أنّ الشارع أوقع المكلف فى الضـرر، إنّمـا يصـح أن يقـال ذلك عنـدما يحكم بحكمٍ ضـررى، مثلاً: فى مثال حبس الحر الكسوب وتفويت عمله عليه، مجرّد أنّ الشارع لم يحكم بالضـمان مع قدرته على الحكم بالضـمان ومنع تحقق الضرر بالنسبه إلى المحبوس، أو يتدارك الضـرر على الأقل، لكن مع ذلك، مجرّد عدم حكمه بالضـمان لا يعنى أنّ الضـرر على تقدير حصوله يكون منتسباً إلى الشارع . هذا نظير ما إذا فرضـنا أنّ إنساناً رأى سـيلاً متوجهاً إلى دار زيدٍ، وكان هذا السـيل مضـراً بدار زيدٍ ويوجب هدم داره وكان هذا الشـخص قادراً على منع تحقق هـذا الضـرر بأن يوجّه السـيل باتجاه آخر، إذا لم يفعل وحصل الضـرر، هنا لا يصح أن يُسـند هذا الضـرر إلى هذا الشخص لمجرّد أنه كان قادراً على منع الضرر عن زيد، مجرّد قدره الإنسان على منع الضرر المتوجّه إلى شخصٍ لا يصـحح إسـناد الضرر إليه بحيث يقال أنّ هذا أضرّ بزيدٍ؛ لأنه امتنع عن منع هذا الضرر عن زيد مع قدرته على ذلك. يقول: ما نحن فيه من هـذا القبيـل، فى ما نحن فيه شـخص حبس حراَ، ففوت عليه عمله، والشارع كان بإمكانه أن يحكم بالضـمان ويكون هذا الضـمان نفياً للضـرر أو تداركاً له، لكنّه لم يحكم بالضمان، هل مجرّد عدم حكم الشارع بالضمان يصحح إسناد الضرر على تقدير حصوله إلى الشارع بحيث يقال: أنّ الشارع لأنه لم يحكم بالضـمان قد أوقع المكلّف فى الضـرر ، هل يصح هذا، أو ؟ هو يقول لا يصح إسناد الضرر إلى الشارع لمجرّد أنه لم يحكم بحكمٍ يوجب نفى الضرر أو تدارك الضرر، فيكون حاله حال ذاك الرجـل الـذى رأى سـيلاً متوجهـاً إلى دار زيـد، وكان بإمكانه أن يمنع ذلك، لكنّه لم يمنع منه، فكما أنه هناك لا يصـح إسـناد الضـرر إلى هـذا ارجل، فى محل الكلام لا يصح إسـناد الضـرر إلى الشارع المقدّس، وإنّما يصح الإسـناد فى صوره واحده وهى صوره ما إذا صـدر من الشارع شـىء يسـتلزم إيقاع المكلّف فى الضـرر، كما إذا حكم بوجوب الوضوء على المريض، هذا حكم هـو الـذى أوقع المكلف فى الضـرر، فيسـتند الضـرر إلى الشـارع ويكون مشـمولاً بالحـديث ويكون مفـاد الحـديث نفى وجوب الوضوء الضـررى، وأمّا عدم الحكم بالضمان، فلا يشمله الحديث، وإن كان ضررياً، لكن الضرر لا يستند إلى الشارع، وإن تضرر المكلف، لكنه لا يكون مشـمولاً بالحـديث، وبالتالى لا يمكن نفى عدم الضـمان بالحديث لإثبات الضـمان .هذا هو الوجه الرابع لاختصاص الحديث بخصوص الأحكام الضرريه وعدم شموله لعدم الحكم إذا كان ضررياً .

يُفهم من كلام السيد الخوئى(قدّس سرّه) ما يكون جواباً عن هذا الوجه: السيد الخوئى(قدّس سرّه) فى بعض كلماته (۱) يقول أنّ عدم الحكم من قِبل الشارع فى موردٍ قابلٍ للحكم يُعد حكماً بالعدم، وإذا كان حكماً من قِبل الشارع بالعدم، وكان ضررياً كما هو المفروض، شمله الحديث بلا إشكال؛ لأنه حكم بالعدم، وأىّ فرقٍ بين حكمٍ بوجوب الوضوء وبين أن يحكم الشارع بعدم الضمان ؟! فى كلامنا نحن لا نتكلم عن حكم الشارع بالعدم، وإنما نتكلم عن عدم الحكم، وهناك فرق بين عدم الحكم وبين الحكم بالعدم، وكلامنا ليس فى الحكم بالعدم، ولا يبعُد أنه لا نزاع ولا خلاف فى شمول الحديث للحكم بالعدم كما هو الحكم بالوجود، كما أنّ الحكم بالوجوب يكون مشمولاً بالحديث، الحكم بعدم الوجوب أيضاً يكون مشمولاً بالحديث، الظاهر عدم النزاع فى هذا، الكلام فى عدم الحكم، اى أنّ الشارع لم يحكم بشىء وليس حكم بعدم الضمان، فوقع المكلف فى الضرر، كلامنا هو فى أنّ هذا يشمله الحديث لنفى هذا العدم وإثبات الضمان، أو لا يشمله الحديث ؟ السيد الخوئى(قدّس سرّه) يقول: بإنّ عدم حكم الشارع بالضمان ــــــــــ مثلاً ــــــــــ فى هذا المثال مع قابليه الحكم بالضمان يُعدّ حكماً بالعدم، وإذا كان حكماً بالعدم يشمله الحديث، والظاهر أنه لا نزاع فى ذلك، لكن هذا خروج عن محل الكلام، فنحن لا نتكلّم فى الأحكام العدميه، وإن كان وارداً فى بعض التعبيرات (الأحكام العدميه) الصحيح أن يقال: نحن نتكلّم عن الاعدام الضرريه، كلامنا فى العدم الضررى وليس فى الحكم العدمى، فالحكم العدمى يعنى حكماً بالعدم، والحكم بالعدم كالحكم فى الوجود لا فرق بينهما، كل منهما يكون مشمولاً للحديث إذا كان ضررياً، كلامنا فى الاعدام الضرريه، أى، عدم الحكم عندما يكون ضررياً، هل يكون مشمولاً للحديث أو لا ؟ وصاحب هذا الوجه الرابع يقول أنّ عدم الحكم من قِبل الشارع حتى مع تمكّنه من الحكم ودفع الضرر به لا ـ يوجب انتساب الضرر إليه، بخلاف الحكم الضررى، فإنّ هذا الحكم يُسبب وقوع المكلف فى الضرر، وبالتالى ينتسب وقوع الضرر إلى الشارع، والضرر المنفى فى الحديث هو الضرر المنتسب إلى الشارع، فى الحكم الضررى الضرر ينتسب إلى الشارع، فيشمله الحديث، فى عدم الحكم لا ينتسب الضرر إلى الشارع، الشارع لم يحكم، ولا نستطيع أن نقول أنّ الضرر على تقدير حصوله ينتسب إلى الشارع .

۱- الهدايه فى الأصول، تقرير بحث السيد الخوئى للشيخ حسن الصافى، ج۳، ص۵۷۴.

قلنا أنه يُفهم من كلمات السيد الخوئی(قدّس سرّه) أنّ عدم الحكم هنا مرجعه إلى الحكم بالعدم . لكن هذا ليس واضحاً أنّ مرجعه إلى الحكم بالعدم، وإنما هو عدم حكم، هو لم يحكم بالضمان لا ـ أنه حكم بعدم الضمان، ليس لدينا دليل على أنّ الشارع إذا لم يحكم بالضمام، فهذا يعنى أنه حكم بعدم الضمان، فلا نستطيع الالتزام بذلك، على أنه خروج عن محل الكلام كما قلنا، نحن نتكلّم عن الاعدام الضرريه وليس عن الأحكام العدميه عندما تكون ضرريه .

الصحيح فى الجواب عن هذا الوجه الرابع أن نشكك فى عدم صحه الانتساب إلى الشارع، ليس واضحاً أنه لا يصح نسبه الضرر إلى الشارع؛ بل يمكن أن قال أنّ النسبه أيضاً تكون صحيحه، فينتسب الضرر إلى الشارع؛ لأنّ عدم الحكم يمكن نسبته إلى الشارع بأن نقول أنّ الشارع لم يحكم بالضمان، نسبه عدم الحكم إلى الشارع مع افتراض أنه شارع مقدّس مسئول عن المكلف، وعن تحديد الوظيفه للمكلف، عندما لا ـ يحكم بالضمان هذا يكفى لنسبه الضرر على تقدير حصوله إليه، نحن لا نتكلّم عن إنسانٍ عادى، لا نتكلّم عن الشخص الذى ذكره فى المثال، شخص رأى سيلًا متوجّهاً إلى دار زيد؛ لأنّ هذا الشخص ليس له علاقه بزيد، وليس مسئولاً عنه، ولا مطلوب منه أن يعيّن له وظيفته، وكان قادراً على منع السيل من التوجّه إلى دار زيد، ولكنّه لم يمنعه، هنا صحيح أنّ الضرر على تقدير حصوله لا ينتسب إلى هذا الشخص، لكن لا يمكن أن نقيس الشارع على شخصٍ عادى من هذا القبيل، الشارع يختلف؛ لأنّ الشارع مشرّع ومسئول عن تحديد وبيان الوظيفه للمكلّف، فى حاله من هذا القبيل عندما لا يصدر منه الحكم بالضمان فى هذه المسأله، وكما قلنا يمكن أن ننسب عدم الحكم إليه . إذن: الشارع لم يحكم بالضمان فى هذه المسأله مع فرض مسئوليته عن بيان الوظيفه والتوجيه الصحيح للمكلّف فى المسائل، عندما لا يحكم بالضمان، هذا وحده يصحح نسبه الضرر على تقدير حصوله إليه . لا نريد أن نقول أنّ عدم الحكم هو حكم بالعدم كما يقول السيد الخوئی(قدّس سرّه)، لكن نقول بأنّ المسئوليه الموجوده بالنسبه للشارع تجاه المكلّف، مسئول عن بيان وظيفته العمليه فى المسائل التى تعرض عليه، فعندما يُستفتى الشارع ولا يحكم بالضمان؛ فحينئذٍ يمكن نسبه الضرر الذى يحصل اليه؛ لأنه لم يحكم بالضمان؛ ولذا يصح لنا أن نقول بأنّ الشارع إذا حكم بالضمان لا يقع المكلف المحبوس فى الضرر، لكن إذا لم يحكم بالضمان يتضرر المحبوس، ويمكن نسبه تضرره إلى الشارع؛ لأنه لم يحكم بالضمان مع قدرته على الحكم بالضمان، وهذا يمكن تعميمه لكل مشرّع وليس مخصوصاً بالشارع المقدّس، كل مشرّع أو مقننٍ عندما لا يحكم بشيءٍ ويقع المكلف فى الضرر نتيجه لذلك، فهذا الضرر يمكن نسبته بشكلٍ ما إلى ذاك المشرع. حتى الأب بالنسبه إلى أولاده عندما نفترض أنّ الأب لا يمنع ولده من مصاحبه رفقاء السوء ________ مثلًا ________ يقال أنه هو صار سبباً فى انحراف ولده؛ لأنه كان قادراً على منع ولده من مصاحبه رفقاء السوء، فلم يفعل، فعندما يقع فى الانحراف يمكن نسبه ذلك إلى الأب. هذه القضيه لا تختص بالشارع المقدّس، وإنما تشمل كل من له مسئوليه تجاه الآخرين، كل من له مسئوليه تجاه الآخرين يمكن أن يُدّعى فيه ذلك، فيقال بأنّ عدم حكمه فى بعض الموارد يكون مصححاً لنسبه الضرر على تقدير حصوله، إلى ذلك المشرّع، ومن هنا لا يمكن أن نقيس الشارع على ما ذُكر فى مثال السيل فى الوجه الرابع، هذا قياس مع الفارق.

ومن هنا يظهر أنّ الصحيح فی المقام هو ما ذهب إليه جمله من الأعلام من شمول الحديث للاعدام الضرريه، كما يشمل الحديث الحكم الضررى، كذلك يشمل عدم الحكم إذا كان ضررياً. غايه الأمر أنّ الفرق واضح بينهما، شموله للحكم الضررى ينتج نفى ذلك الحكم، وشموله لعدم الحكم عندما يكون ضررياً ينتج إثبات ذلك الحكم؛ لأنّ نفى النفى إثبات . يؤيد هذه النتيجه الروايات السابقه الوارده فی الشفعه، والوارده فی منع فضل الماء ليمنع فضل الكلأ . الظاهر من هذه الروايات على تقدير تماميتها سنداً ــــــــــــ وتقدّم الحديث عن ذلك ــــــــــــ لأنّ الإمام(عليه السلام)فی هذه الروايات طبّق حديث لا ضرر على هذه المسائل وذلك بافتراض أنّ عدم الشفعه ضررى، وبتطبيق الحديث على ذلك نفى الضرر، عدم الشفعه ضرر على الشريك، هذا العدم ينتفى بحديث لا ضرر، فتثبت الشفعه للشريك، فأثبت الشفعه بالروايه تطبيقاً لحديث لا ضرر، والظاهر من الروايه كما قلنا أنّ تطبيقها باعتبار أنّ عدم الشفعه أمر ضررى يلحق الشريك، وهكذا فی منع فضل الماء، الإمام(عليه السلام) طبّق نفس القاعده، نفس الحديث الشريف؛ لأنّ عدم منع فضل الماء أمر ضررى؛ فحينئذٍ طبّق الإمام(عليه السلام) الحديث على ذلك لإثبات المنع؛ ولذا منع من أن يحبس الإنسان فضل مائه ليمنع من فضل الكلأ، وهو أمر عدمى . يؤيد هذه النتيجه التى وصلنا إليها الأحاديث الوارده فی باب الشفعه، وفی باب منع فضل الماء. بناءً على تماميتها سنداً، لكن تقدّم سابقاً أنها غير تامّه سنداً .

فی ذيل هذا التنبيه تعرّض إلى مطلب ذكره المحقق الأصفهانی(قدّس سرّه) وحاصل هذا المطلب أنّ المحقق الأصفهانی(قدّس سرّه) يرى أنّ تطبيق الحديث فی باب الضمان لإثبات الضمان، فی مسأله من أتلف مال الغير سهواً، هل يكون ضامناً، أو لا ؟

ص: ۲۰۸

قـد يقال: أننا نتمسك بحـديث لا ضـرر لإثبات الضـمان فی هذه المسأله، باعتبار أنّ عدم الضـمان ضـرری بالنسـبه إلی من تلف ماله، فنطبّق الحـديث وننفی عـدم الضـمان ونثبت الضـمان. المحقق الأصـفهانی(قـدّس سرّه) يقول بأن تطبيق الحـديث فی هـذه المسأله لإثبـات الضـمان غير صـحيح، هنـا لاـ يمكن تطبيق الحـديث لإثبات الضـمان فی هـذا المثال، بأن يقال أنّ عـدم الحكم بالضـمان ضـرر علی ذلك الغير، فيُنفی هـذا العدم بالحديث، ويثبت الضـمان. وعدم صـحه هذا التطبيق، باعتبار أنّ القاعده ناظره إلی الأحكام المجعوله فی الشـريعه، ومقتضـی إطلاق هـذه الأحكام المجعوله فی الشـريعه أنّ هـذه الأحكام ثابته فی كلتا حالتی الضـرر وعدمه، من قبيل وجوب الوضوء، فهو حكم ثابت فی الشـريعه بالآيه القرآنيه والروايات، ومقتضی إطلاق الآيه والروايات هو أنه يجب الوضوء مطلقـاً، يعنی سواء لزم منه الضـرر، أو لم يلزم منه الضـرر . حـديث لاـ ضـرر يرفع وجوب الوضوء فی حـاله كونه ضـررياً، وهـذا يوجب تخصـيص الأدله بغير حاله الضـرر؛ لأنّه إذا كان ضـررياً، فلا ضـرر تنفی الوجوب الضـرری، فيختص الوجوب لا محاله بما إذا كان لا يلزم من الوضوء الضرر . هذا التطبيق الطبيعی للقاعده. (۱)

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

قلنا أنّ مسأله تعارض الضررين لها صور:

الصوره الأولی: ما إذا دار أمر شـخصٍ واحـد بين ضـررين متوجهين إليه بحيث يضـطر إلی ارتكاب أحد هذين الضـررين. وهذه الصوره لها فروض:

الفرض الأول: ما إذا كان ارتكاب كلٍ الضررين مباحاً.

الفرض الثاني: ما إذا كان ارتكاب أحدهما مباحاً والآخر حراماً.

۱- مباحث الأصول، تقرير بحث السيد محمد باقر الصدر للسيد كاظم الحائری، ج۴، ص۵۹۹.

الفرض الثالث: ما إذا كان ارتكاب كلٍ منهما حراماً .

الكلاـم يقـع فی هـذه الصور من حيث الحكم التكليفی، ومن حيث الحكم الوضـعی. وقـد أكملنـا الكلاـم فيهـا من حيث الحكم التكليفی فی الفرض الأـول والثـانی والثـالث، وخلاصـته من حيث الحكم التكليفی أنّ الأحكـام التی كـانت ثـابته قبل الاضـطرار تكون ثابته أيضاً بعد الاضـطرار، ففی صوره ما إذا كان كل منهما مباحاً، بعد الاضـطرار يبقی كل منهما مباحاً، فيجوز له ارتكاب هذا الضـرر، أو ذاك، وفی صوره ما إذا كان كل منهما حراماً، أيضاً يبقی كل منهما بعد الاضـطرار حراماً ، لكن الاضـطرار يبيح للمكلّف ارتكاب أحـد هذين الضـررين، وإذا كان أحدهما حراماً والآخر مباحاً، فبعد الاضـطرار يبقی ما كان حراماً علی حرمته،

وما كان حلالاً ـ يبقى على حلّيته، وهذا معناه أنّ المكلف فى الفرض الأول يتخيّر بين ارتكاب أحد الضررين؛ لأنّ كلًا منهما مباح، وفى الفرض الثانى هو ملزم شرعاً بأن يختار ما كان ارتكابه مباحاً ويترك ما كان ارتكابه حراماً، وفى الفرض الثالث يجوز له بالاضطرار ارتكاب أحد الأمرين؛ لأنّ الاضطرار إلى أحدهما يرفع حرمه ما يرتكبه هذا المضطر.

وأما بلحاظ الحكم الوضعى، والمقصود بالحكم الوضعى هو الضمان. فى الفرض الأول وهو ما إذا كان ارتكاب كلٍ منهما مباحاً، واضح أنه لا مجال للكلام عن الضمان فى ما إذا كان سبب هذا الاضطرار هو نفس المالك، هو أدخل رأس دابته فى قدره ـــــــــ كما فى المثال السابق ـــــــــ فى هذه الحاله لا معنى للكلام عن الضمان، كما أنه لا معنى لذلك أيضاً فى ما إذا كان سببه هو سبب طبيعى كآفه سماويه ـــــــــ مثلًا ـــــــــ أوجبت الاضطرار إلى ارتكاب أحد الضررين . وإنّما ينفتح المجال للحديث عن الضمان فى ما إذا كان سبب الوقوع فى الاضطرار هو شخص آخر أدخل رأس دابه زيد فى قدر مملوك لزيد، فأوقعه فى هذا الاضطرار؛ لأنّ تخليص الدابه لا يكون إلا بإتلاف أحد المالين؛ فحينئذٍ يقع الكلام فى أنّ هذا الشخص الثالث هل يكون ضامناً، أو لا يكون ضامناً ؟ فى هذه الحاله يُفرّق بين ما إذا كان الضرران متساويين وبين ما إذا كانا مختلفين فى الأشدّيه والأخفّيه . تارهً نفترض أنّ الضررين متساويان، وأخرى نفترض أنّ أحد الضررين أشد من الآخر، كما فى هذا المثال، قتل الدابه أشدّ ضرراً من كسر القدر . فى حاله تساوى الضررين وعدم وجود أشدّيه بينهما، الظاهر أنّ السبب الذى هو الشخص الثالث الذى فرضنا أنه أوقع المالك فى هذا الاضطرار، يكون ضامناً لما يأتى به هذا المضطر، فإذا فرضنا فى حاله التساوى أنّ المالك أختار قتل الدابه، فهو يضمن قتل الدابه، وكذا إذا فرضنا أنّ المالك أختار كسر القدر، أيضاً يضمن ذاك الشخص الآخر هذا التلف للمالك، فهو يضمن ما يرتكبه المالك للتخلّص من هذا الضرر، سواء ارتكب هذا الطرف، أو ارتكب ذاك الطرف بعد فرض التساوى وبعد فرض أنّ الشخص الآخر هو السبب فى وقوع المالك فى هذا الاضطرار .

وأمّا فى صوره الاختلاف بين الضررين بأن يكون أحد الضررين أشد ضرراً من الآخر، فى هذه الحاله تاره نفترض أنّ المالك فى مقام التخلّص من الاضطرار لا يختار الأشد ضرراً، ـــــــــ مثلاً ـــــــــــ لا يقتل الدابه فى المثال، وإنّما يكسر القدر، يعنى يختار ما هو أخف ضرراً، فى هذه الحاله الكلام نفس الكلام، الشخص الآخر الذى كان سبباً فى الوقوع فى الاضطرار يكون ضامناً لما ارتكبه المالك فى مقام التخلص من الضرر، إذا ارتكب ما هو أخف ضرراً، يعنى يكون ضامناً للقدر الذى كسره المالك لتخليص دابته . وأمّا إذا افترضنا أنّ المالك ارتكب ما هو أشد ضرراً، يعنى قتل الدابه التى قتلها أشد ضرراً من كسر القدر، الكلام يقع فى أنّ الغير الذى سبباً فى الاضطرار ماذا يضمن فى هذه الحاله ؟ هناك احتمالات:

الاحتمال الأول: أنه يكون ضامناً لنفس ما يرتكبه المالك للتخلّص من الضرر، يعنى يكون ضامناً للضرر الأشد الذى فُرض فى المقام أنّ المالك ارتكبه. والسر هو أنّه هو السبب فى الوقوع فى الضرر هذا ــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــ كما أنّ الضرر الأشد هو الواقع فى الخارج.

الاحتمال الثانى: أن يقال أنّ ما صار الغير سبباً له ليس هو الضرر الأشد، وإنّما الغير صار سبباً لتحقق أحد الضررين، إمّا الأخف أو الأشد، فيكون هذا الشخص الذى صار سبباً لتحقق أحد الضررين ضامناً لأحد الضررين . وبعباره أخرى: يكون ضامناً للجامع بين الضررين لا خصوص هذا الذى ارتكبه المالك الذى هو الضرر الأشد؛ لأنّ الغير بالوجدان لم يكن سبباً لتحقق هذا الضرر الأشد، وإنّما هو سبب لتحقق أحد الضررين، فيكون ضامناً لأحد الضررين الذى هو معنى لأن يكون ضامناً للجامع بين الضررين لا لخصوص ما ارتكبه المالك من الضرر الأشد.

الاحتمال الثالث: طرحه بعض الأعلام، وهو أن يُفرّق بين حالتين، بين أن نفترض أنّ المالك يعلم بأشديه هذا الضرر الذى أقدم عليه من الضرر الآخر، أو يحتمله احتمالاً معتداً به عقلائياً . فى هذه الحاله إذا كان المالك المضطر يعلم بأشديه قتل الدابه فى المثال، أو يحتمل ذلك احتمالاً عقلائياً، فى هذه الحاله لا يكون الغير ضامناً لما ارتكبه المالك المضطر، وأمّا إذا كان المالك المضطر جاهلاً بأشديه ما ارتكبه؛ بأنّ ما ارتكبه، وهو قتل الدابه أشد ضرراً من الضرر الآخر الذى هو كسر القدر. فى هذه الحاله يكون الغير ضامناً لما ارتكبه المالك المضطر، وهو الضرر الأشد .

الفرض الثانى: نذكر قاعده عامه يمكن أن توضّح بعض الأمور، وهذا الفرض هو ما إذا كان أحدهما مباحاً والآخر حراماً. لنفترض أنّ قتل الدابه حرام، بينما كسر القدر هو أمر مباح. فى هذه الحاله ــــــــــ الكلام فى الحكم الوضعى أى الضمان ــــــــــ واضح أنّ فرض الكلام هو ما إذا كان هذا الاضطرار بسبب الغير. هنا تارةً نفترض أنّ المالك المضطر يرتكب الضرر المباح، فيكسر القدر ولا يقتل الدابه الذى فرضنا أنه حرام. فى هذه الحاله يكون الغير ــــــــــ الذى هو السبب فى حصول الضرر ــــــــــ ضامناً لما ارتكبه المالك المضطر، وأمّا إذا فرضنا أنّ المالك المضطر لم يرتكب الضرر المباح، وإنّما ارتكب الضرر الحرام، فقتل الدابه وهو حرام عليه ــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــ هنا بمقتضى القواعد أن هذا الغير لا يكون ضامناً لذلك؛ لسببٍ بسيط وهو أنّ الغير ليس سبباً لهذا الضرر بالخصوص، وإنّما كما قلنا سابقاً أنّ الوجدان يشهد أنّ الغير هو سبب لأحد الضررين، وليس سبباً لهذا الضرر بعينه أو لذاك الضرر بعينه، وإنما هو سبب للجامع، فلو فرضنا أنّ المالك اختار الضرر المحرّم، الغير لم يكن سبباً لوقوع الضرر المحرّم؛ لأنّ ما فعله الغير أوقع المالك فى الاضطرار إلى أحد الضررين وليس إلى هذا بالخصوص حتى يقال بأنّه صار سبباً فى وقوع هذا التلف فيكون ضامناً له، وإنما هو أوجب الاضطرار إلى أحد الضررين؛ فحينئذٍ إذا فرضنا أنّ المالك المضطر اختار الضرر المباح كما لو كسر القدر فى المثال، هنا يقال يكون الغير ضامناً لما كسره المالك المضطر، وأمّا إذا اختار الضرر الحرام، فأنه لا يكون ضامناً لما اختاره المالك المضطر؛ حينئذٍ يرِد هذا السؤال: ما هو الفرق بينهما ؟ لأنّه إذا صار التسبيب إلى الجامع، إلى أحد الضررين؛ فحينئذٍ كما يقال أنّ الضرر المحرّم لم يكن هناك تسبيب له، الضرر المباح أيضاً لم يكن هناك تسبيب له، كما نمنع من ضمان الضرر المحرّم إذا اختاره المالك المضطر أيضاً نمنع من ضمان الضرر المباح إذا اختاره المالك المضطر، أى فرقٍ بينهما ؟ بعد افتراض أنّ التسبيب إلى الجامع وما سببه الغير هو أحد الضررين، فما هو الفرق بينهما ؟ هنا يأتى الكلام فى أنّ هناك فرق بين الأمرين، ويقال بأنّ القاعده الأوليه فى المقام تقتضى أنّ التسبيب صار إلى أحد الضررين لا ـ إلى هذا بخصوصه، ولا إلى هذا بخصوصه، فإذن: فى ما لو فرضنا أنّ المالك المضطر اختار الضرر الحرام نستطيع أن نقول بأنّ الغير لا يكون ضامناً له؛ لأنّ الغير ليس سبباً للوقوع فى شخص هذا الضرر حتى يكون ضامناً له، لكن لماذا عندما ننقل الكلام إلى اختيار المالك للضرر المباح، هنا يقال بأنّ الغير يكون ضامناً لهذا الضرر المباح ؟ لأنه يأتى نفس الكلام من أنه لم يكن سبباً لحصول هذا الضرر المباح، وإنّما صار سبباً لحصول أحد الضررين . هنا يأتى كلام فى التطبيق، أنّ هناك فى هذه الحاله تُبذل عنايه لتطبيق الجامع، وتطبيق أحد الضررين على الضرر المباح ولخصوصيه فيه بأن يُدّعى وجود عنايه تشريعيه لتطبيق العنوان الجامع على الضرر المباح، فيكون الضرر المباح ينطبق عليه الجامع، وبالتالى يمكن بعد فرض الانطباق أن يقال بأنّ الغير صار سبباً للوقوع فى هذا الضرر، فيكون ضامناً له، هذه الخصوصيه ليست موجوده فى الضرر الحرام، وإنّما هى موجوده فى الضرر المباح، وهذه الخصوصيه هى التى توجب انطباق العنوان والجامع الذى صار الغير سبباً لوقوعه، يكون منطبقاً على هذا الفرد ذى الخصوصيه وهو الفرد المباح فى المثال؛ وحينئذٍ يكون ضامناً له، بخلاف الفرد الحرام. هذا هو الذى يقال فى المقام بلا دخول فى هذه التفاصيل .

ونفس الكلام يقال فی ما إذا كان أحد الضررين أقوى احتمالاً من الضرر الآخر، أيضاً طُبّقت نفس هذه الفكره عليه، إذا كان أحد الضررين أقل احتمالاً ـ والضرر الآخر أقوى احتمالاً، أی أنّ التفريق بينهما بلحاظ قوه الاحتمال وليس بلحاظ الأهميه . فی هذه الحاله أيضاً تطبّق نفس الفكره عليه، وهی أنّ المالك المضطر إذا اختار أقلّهما احتمالاً؛ حينئذٍ ينطبق الجامع عليه ويكون غير ضامناً لما جاء به هذا المالك المضطر، وأمّا إذا اختار ما هو أقوى احتمالاً، فی هذه الحاله أيضاً يقال بأنّ الغير لم يكن سبباً لحصول هذا، فلا يكون ضامناً له . هذه الفكره بشكل مختصر ولا نريد أن ندخل فی هذه التفاصيل . بشكلٍ عام يُدّعى أنّ هناك مشكله فی التطبيق، فی حاله ما إذا كان التسبيب لأحد الضررين، كيف يمكن فی باب الضمان أن نثبت الضمان لهذا الفرد أو لذاك الفرد ؟ هذا يحتاج إلى متمم وعنايه لتطبيق هذا الكلّی الذی صار الغير سبباً لتحققه، على ما يرتكبه المالك المضطر، فيُدّعی وجود متمم من هذا القبيل، فهو الذی يطبّق أحد الضررين على الفرد المباح فی الفرض الثانی، وأمّا الفرد الآخر الذی هو حرام، فيبقى على القاعده، والقاعده تقول أنّ الغير ليس سبباً لتحققه، فلا يكون ضامناً له .

الفرض الثالث: ما إذا كان كل منهما محرّماً، نفترض أنّ قتل الدابه حرام، وكسر القدر أيضاً حرام، الحكم الوضعی هو نفس الحكم، أيضاً يقال: تارةً نفترض أنّ هذين المحرّمين متساويان تماماً ولا يوجد أشديّه فی البين، وليس أحدهما أشدّ من الآخر، فكانا متساويين فی الأهميه . فی هذا الفرض أيضاً يأتی الكلام السابق وهو أنّ الغير يضمن ما يرتكبه المالك المضطر فی ما إذا كان هو السبب فی الوقوع فی الضرر. وأمّا مع اختلافهما فی الأهميه بأن يكون أحدهما أشدّ حرمه من الآخر شرعاً، فی هذه الحاله: تاره نفترض أنّ المالك يختار الأخف حرمه، فی هذه الحاله يكون الغير ضامناً لما ارتكبه المالك المضطر . وأخرى نفترض أنّ المالك أختار ما هو أشدّ حرمه، هنا أيضاً يُدّعى أنّ الغير لا يكون ضامناً لما ارتكبه المالك المضطر؛ لأنه ليس سبباً لحصول هذا الفرد الحرام، وإنّما هو سبب لحصول أحد الضررين . هذا أيضاً يأتی فيه نفس الكلام أنّه أيضاً يحتاج إلى عنايه، وادعاء وجود متمم يطبّق هذا العنوان الذی صار الغير سبباً له على ما اختاره المالك المضطر الذی هو الأخف حرمه، فينطبق عليه هذا فيكون كأنّ التسبيب صار له، فيكون الضمان عليه، بخلاف الفرد الأشدّ حرمه، فأنّ العنايه هنا غير موجوده، وإنّما يقال لا يكون الغير ضامناً له؛ لأنّه ليس سبباً لتحقق هذا الضرر . هذا كلّه فی الصوره الأولى التی نقلناها بشكلٍ مختصرٍ ولم ندخل فی التفاصيل .

ص: ٢١٣

الصوره الثانيه: ما إذا دار الأمر بين ضررين لشخصين، كما إذا فرضنا أنّ شخصاً أدخل رأس دابه زيد فى قدره هو، فدار الأمر بين قتل دابه زيد وبين كسر قدر الشخص الذى فعل ذلك، أو بالعكس، أى أنّ مالك الدابه هو الذى أدخل رأس دابته فى قدر غيره، بالنتيجه الأمر يدور بين ضررين لشخصين . فى هذه الحاله هنا أيضاً يمكن افتراض أنّ هذا الأمر حصل بفعل أحد المالكين، وأخرى نفترض أنّ ذلك حصل بفعلٍ شخصٍ آخر، وثالثه نفترض أنّ هذا حصل بعاملٍ طبيعى . بالنسبه إلى الفرض الأول الذى هو أنّ ذلك حصل بفعل أحد المالكين، فى هذه الحاله يقع الكلام فى أنه ما هو الحكم فى المسأله ؟ هناك احتمالات:

الاحتمال الأول: يجب على المالك الذى فعل ذلك، ولنفترض أنه مالك الدابه، أدخل رأس دابته فى شىء مملوك لغيره، هذا يجب عليه إتلاف ماله وتخليص مال الغير ودفعه إلى الغير، فيجب على مالك الدابه فى المثال الذى ذكرناه أن يقتل الدابه، ويخلّص القدر، ويسلّمه إلى مالكه، وهكذا العكس إذا فرضنا أنّ مالك القدر فعل ذلك ، يجب عليه أن يكسر قدره وينقذ الدابه ويسلمها إلى مالكها.

الاحتمال الثانى: أن نجوّز له تخليص ماله وإتلاف مال الغير ودفع المثل أو القيمه إلى الغير. وهذا الاحتمال فيه مشكله وهى أنّ ضمان المثل أو القيمه إنما يُصار إليه فى ما إذا تعذّر تسليم العين بنفسها إلى صاحبها، وقد يقال فى محل الكلام لا يتعذّر تسليم العين إلى صاحبها، باعتبار أنّ هذا قادر على تسليم العين إلى صاحبها بإتلاف ماله، فيجب عليه أن يتلف ماله ويسلّم العين صحيحه إلى مالكها، وفى هذه الحاله لا تصل النوبه إلى ضمان المثل أو القيمه، ومجرّد توقف تسليم العين سالمه إلى مالكها على إتلاف ماله، هذا لا يعنى تعذّر تسليم العين سالمه إلى مالكها، فيجب عليه ذلك ، وفى قبال هذا يقال: أنّ هذا نوعٌ من التعذر ولا يجب عليه إتلاف ماله، فيجوز له فى هذه الحاله أن يتلف مال الغير ويخلّص ملكه ويدفع إليه المثل أو القيمه .

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

الكلام في الصوره الثانيه: وهي ما إذا دار أمر الضررين بين شخصين. هنا قلنا بأنه توجد فروض ثلاثه، الفرض الأول: أن يُفرض أنّ هذا حصل بسبب أحد المالكين . الفرض الثاني: أن يفترض أنّ ذلك حصل بفعل شخص آخر . الفرض الثالث ما إذا حصل ذلك بسبب عامل طبيعي .

في الفرض الأول من المسأله، هناك احتمالات ثلاثه؛ بل لعلّه أقوال ثلاثه:

القول الأول: هو القول الذي اختاره السيد الخوئي(قدّس سرّه) وهو أن يقال: من كان سبباً في حصول هذا الدوران الذي هو ــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــ أحد المالكين، هذا يجب عليه إتلاف ماله وتخليص مال الغير مقدّمه لردّ مال الغير إليه سالماً غير معيب، ولا يجوز له إتلاف مال الغير لتخليص مال نافسه، ثمّ يدفع إليه المثل أو القيمه؛ لأنّ نوبه المثل أو القيمه إنّما هي بعد فرض عدم إمكان تسليم العين، أمّا مع إمكان تسليم العين وردّها، فلا تصل النوبه إلى المثل أو القيمه . (1)

القول الثاني: يرى أنّه في محل الكلام لا يجب على المالك الذي صار سبباً في حصول هذا الدوران إتلاف ماله؛ بل يجوز له تخليص ماله وإتلاف مال الغير، باعتبار أنّ وجوب ردّ عين المال إلى المالك الآخر ضرري بالنسبه إليه، وهذا الضرر يكون منفياً بقاعده لا ضرر، يمكن إجراء القاعده لنفي هذا الحكم باعتباره حكماً ضررياً بالنسبه إليه، فإذا أنتفى وجوب الرد؛ حينئذٍ يُنتقل إلى دفع المثل أو القيمه.

ص: ۲۱۵

۱- مصباح الأصول، تقرير بحث السيد الخوئي للسيد محمد الواعظ الحسيني، ج۲، ص۵۶۳.

القول الثالث: يرى بأنّ المسأله ليست بهذا الشكل، وإنّما تحتاج إلى تفصيل بين صورتين، أو حالتين: صوره ما إذا كان المالك الآخر، صاحب القِدر في المثال يأذن بإتلاف ماله، وبين ما إذا لم يكن يأذن بإتلاف ماله، هناك فرقٌ بين الحالتين. أمّا الصوره الأولى، وهي ما إذا أذِن في إتلاف ماله، ولو مع الضمان، أي يأذن بإتلاف القِدر في المثال وتخليص الدابه مع ضمان المثل أو القيمه . إذا أذِن، في هذه الحاله لابدّ أن يُلاحظ أنّ إتلاف المالك مال نفسه، أي إتلاف مالك الدابه لدابته هل هو مباح، أو ليس مباحاً ؟ فحينئذٍ إن كان مباحاً، في هذه الحاله يتخيّر مالك الدابه بين إتلاف مال نفسه وتسليم القِدر سالماً إلى مالكه وبين إتلاف القِدر، باعتبار أنّ مالكه أذِن في إتلافه، وتخليص مال نفسه مع ضمانه بالمثل أو القيمه . هذا إذا كان إتلاف مال نفسه مباحاً. وأمّا إذا فرضنا أنّه كان حراماً وليس مباحاً، لنفترض أنّ قتل الدابه كان حراماً، ومالك القِدر أذِن في إتلاف قدره. في هذه الحاله يجب عليه أن يختار الإتلاف المباح، فإذا فرضنا أنّه اختار هذا الإتلاف المباح وكان هو ــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــ إتلاف مال الغير باعتبار الإذن الصادر من مالكه في إتلافه؛ حينئذٍ يكون ضامناً للمثل أو القيمه، ولا يجوز له تكليفاً

أن يختار إتلاف مال نفسه؛ لأنّ المفروض أنّه محرّم. وأمّا إذا فرضنا أنّ كلًا من الإتلافين حرام، فى هذه الحاله فى صوره تساوى المحرّمين من حيث الأهميه ومن حيث درجه الاحتمال يتخيّر بينهما، وأمّا مع اختلاف المحرّمين من حيث الأهميه ومن حيث درجه الاحتمال، بأن كان أحد المحرّمين أشدّ من الآخر، فى هذه الحاله لابدّ من ارتكاب المحرّم الأخف من حيث الأهميه والأضعف من حيث درجه الاحتمال؛ فحينئذٍ لابدّ من مراعاه هذه القاعده . كل هذا فى ما إذا فرضنا أنّ المالك الآخر أذِن فى إتلاف ماله .

ص: ٢١۶

وأمّا إذا فرضنا أنّ الآخر لم يأذن في إتلاف ماله؛ بل يطالب بتسليم ماله غير معيب، في هذه الحاله يقال بأنّه إذا فرضنا أنّ إتلاف مال نفسه، يعني قتل مالك الدابه لدابته، كان مباحاً وليس حراماً، في هذه الحاله لابدّ له من إيقاع الضرر في ماله مقدّمه لدفع العين سالمه من العيب إلى المالك الآخر، ولا يجوز له في هذه الحاله إيقاع الضرر على مال الغير، باعتبار أنّه حرام وتصرّف في مال الغير بدون أذنه، فيجب عليه أن يختار الإتلاف المباح وهو أن يتلف مال نفسه. وأمّا إذا فرضنا أنّ إتلاف مال نفسه كان محرّماً أيضاً، في هذه الحاله المقام يدخل في باب التزاحم بين الحرمتين، فلابدّ من مراعاه باب التزاحم، والترجيح بلحاظ الأهميه، أو احتمال الأهميه.

ويُلاحظ على القول الثاني:

الملاحظه الأولى: مسألة الامتنان في قاعده لا ضرر بناءً على استفاده الامتنان منها، الامتنان في قاعده لا ضرر قد يمنع من التمسك بالقاعده لنفي وجوب الرد، باعتبار أنّ هذا وإن كان فيه امتناناً على مالك الدابه، لكنّه على خلاف الامتنان بالنسبه إلى مالك القِدر، فهذا يمنّ عليه الشارع بأن يجوّز له عدم ردّ العين إلى مالكها، لكن عدم ردّ العين إلى مالكها بإتلافها والانتقال إلى المثل أو القيمه هو ضرر يتوجّه على مالك القدر، ويُعتبر في جريان القاعده الامتنانيه أن لا يكون في جريانها ضرر، أو خلاف الامتنان بالنسبه إلى الغير . نعم ، لا نشترط في جريان القاعده أن يكون في جريانها امتنان على الجميع، لكن يشترط أن لا يكون فيها خلاف الامتنان بالنسبه إلى الغير، ونفي وجوب الرد بالنسبه إلى مالك الدابه فيه امتنان على مالك الدابه، لكنّه على خلاف الامتنان بالنسبه إلى مالك القِدر بإتلاف ماله والانتقال إلى المثل أو القيمه، الانتقال إلى المثل أو القيمه لا يوجب أن يكون جريان القاعده امتنانياً بالنسبه إليه، هذا إتلاف لعين ماله، وهو ضرر عليه حتى مع ضمانه بالمثل أو القيمه، ليس فقط هو غير امتناني عليه ؛ بل هو خلاف الامتنان بالنسبه إليه، وجريان القاعده مع كونها على خلاف الامتنان بالنسبه إلى الغير هو مشكل في محل الكلام.

ص: ٢١٧

الملاحظه الثانيه: قد يقال بأنّ وجوب رد العين إلى مالكها الذى جرت القاعده لنفيه هو من الأحكام العقليه التى لا تكون القاعده ناظره إليه وترفعه، وإنّما هى ترفع خصوص الأحكام الشرعيه .

لكن يمكن الجواب عن الملاحظه الثانيه، بأن يقال: نحن لا ننفى وجوب الرد بجريان القاعده، وإنّما المقصود هو نفى حرمه التصرّف فى مال الغير بهذه القاعده، يعنى حينما نحرّم التصرّف على مالك الدابه فى مال الغير يقال بأنّ هذه الحرمه ضرريه بالنسبه إلى مالك الدابه، فالمنفى بالقاعده هو حرمه التصرّف فى مال الغير لا نفس وجوب الرد حتى يقال أنّ وجوب الرد ليس من الأحكام الشرعيه وإنّما هو من الأحكام العقليه، المنفى هو حرمه التصرّف، فيجوز له إتلاف مال الغير والانتقال إلى ضمان المثل أو القيمه، بناءً على جريان القاعده . على كل حال، جريان القاعده فى المقام غير واضح، ومن هنا يكون هذا الاحتمال غير وارد فى محل الكلام، فيدور الأمر بين الاحتمال الأول والاحتمال الثالث . الاحتمال الأول الذى يرى أنه يجب عليه إتلاف ماله؛ لأنّه ــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــ هو السبب فى وقوع الدوران، هو الذى أدخل رأس دابته فى قِدر مملوك للغير؛ فحينئذٍ يجب عليه ردّ هذا المال إلى مالكه، فيجب عليه إتلاف مال نفسه مقدّمه لرد المال إلى مالكه، فهذا حكمه .

أمّا الاحتمال الثالث، فيُفرّق بين صوره الإذن وعدم الإذن. هذا الاحتمال وجيهٌ، باعتبار أنه فى صوره الإذن يكون كل من الإتلافين مباح، إذا افترضنا أنّ إتلاف مال نفسه أيضاً كان مباحاً، يعنى تأتى الصور السابقه التى ذكرناها فى الصوره الأولى وهى أنه لابدّ من التفريق بين ما إذا كان تصرّفه فى مال نفسه مباحاً، وبين ما إذا كان حراماً، فإذا كان تصرّفه فى مال نفسه حراماً؛ فحينئذٍ لابدّ أن يختار ما هو المباح الذى هو ــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــ إتلاف مال الغير؛ لأنّ المالك إذن فى إتلافه، ونفترض عدم وجود مشكله فى إتلافه من ناحيه شرعيه، والمالك أيضاً أذِنَ؛ فحينئذٍ لابدّ أن يختار ما هو مباح؛ لأنّه إذا كان الإتلاف الآخر حراماً لا يجوز له ارتكابه، فيجب عليه اختيار الإتلاف المباح، فإذا فرضنا أنّ إتلاف مال نفسه مباح، فيجب عليه اختياره، وإذا كان إتلاف مال غيره مباحاً، فيجب عليه اختياره . هذا إذا كان أحدهما مباحاً والآخر حراماً ، وإذا كان كل منهما مباحاً؛ فحينئذٍ يتخيّر بينهما مع فرض الضمان فى ما إذا أتلف مال الغير . أمّا إذا كان كل منهما حراماً، ففى هذه الحاله لابدّ أن نفرّق بين صوره تساوى الحرمتين فى الأهميه ودرجه الاحتمال وعدم تساويهما، فإذا تساويا يتخيّر بينهما مع الضمان فيما لو اختار ارتكاب الحرمه الأخرى، وفى حاله الاختلاف بينهما فى الأهميه ودرجه الاحتمال؛ يتعيّن حينئذٍ أن يختار ما هو أقل أهميه وأضعف من حيث درجه الاحتمال . هذا الاحتمال الثالث لا بأس به، ولعلّه أقرب من الاحتمال الأول . هذا كلّه فى الفرض الأول الذى هو ما إذا كان الدوران بسبب أحد المالكين .

أمّا الفرض الثاني: فهو أن يكون الدوران بسبب شخص ثالث، كما لو أنّ شخصاً ثالثاً أدخل رأس دابه زيد في قِدر عمرو ــــــــــــ مثلاًـ ــــــــــــ فصار هناك اضطرار لإتلاف أحد المالين . هنا السيد الخوئي(قدّس سرّه) ذكر بأنه في هذه الحاله الشخص الثالث الذي هو السبب في هذا الدوران يتخيّر بين إتلاف مال زيدٍ، وبين إتلاف مال عمرو مع الضمان لصاحب المال الذي اتلفه بالمثل أو القيمه. (۱) استثنى حاله واحده وهي ما إذا كان التصرّف في أحدهما يُعدّ عدواناً بنظر العرف، في هذه الحاله يجب عليه إتلاف الآخر الذي لا يُعدّ عدواناً بنظر العرف، وأمّا في غير هذه الحاله بأن كان كل منهما لا يُعدّ عدواناً في نظر العرف، في هذه الحاله يتخيّر بين ارتكاب أحد الإتلافين .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام في الصوره الثانيه وهي ما إذا فُرض أنّ دوران الأمر بين ضررين لشخصين. وقلنا بأنّ هذه الصوره لها فروض، وكان الكلام في الفرض الأول وهو ما إذا كان هذا الدوران بفعل أحد المالكين، وهذا الفرض فيه عدّه احتمالات تقدّم ذكرها، ولكن نقف عند الاحتمال الأخير الذي يُفصّل كما قلنا بين ما إذا أذِن المالك الآخر للذي كان سبباً في الدوران في إتلاف ماله، وبين ما إذا لم يأذن له . فإذا فرضنا أنّ الذي سبب الضرر هو مالك الدابه في المثال؛ حينئذٍ نفصّل بين ما إذا أذِن مالك القدر في إتلاف ماله وبين ما إذا لم يأذن في ذلك، تقدّم ما هو الحل إذا أذِن في ذلك، وانتهى الكلام إلى ما إذا فرضنا أنّ مالك القِدر لم يأذن في إتلاف ماله، في هذه الحاله ذكرنا في الدرس السابق أنه تارةً نفترض أنّ إيقاع مالك الدابه الضرر على نفسه ليس حراماً، وإنّما هو أمر مباح، وفي هذه الحاله يتعيّن عليه إتلاف مال نفسه، وقلنا بأنّ هذا باعتبار أنّه مقدّمه لدفع الضرر الذي لحق مالك القِدر؛ لأنّ المفروض أنّ هذا النقص أو العيب الذي لحق بالقِدر حصل بفعل مالك الدابه؛ لأنّه هو الذي أدخل رأس دابته في قِدر غيره، فيجب عليه رفع هذا العيب، ومن الواضح أنّ رفع هذا العيب عن قِدر مالك القِدر لا يكون إلاّ بأن يُتلف مال نفسه بأن يذبح الدابّه .

۱- مصباح الأصول، تقرير بحث السيد الخوئي للسيد محمد الواعظ الحسيني، ج۲، ص۵۶۳.

وطرحنا فكره أنّه هل يمكن افتراض الالتزام بأنّ مالك الدابه يجوز له أن يتلف مال غيره، فيجوز له أن يكسر القِدر ويخلّص دابته ويضمن لمالك القِدر المثل أو القيمه. في الدرس السابق قلنا لا يجوز له ذلك، وإنّما المتعيّن عليه أن يتلف مال نفسه لرفع العيب والنقص الذي حصل في ملك الغير، ولا يجوز له أن يتلف مال غيره لكي يخلّص مال نفسه؛ لأنّ هذا تصرّف حرام؛ لأنّ المفروض في المسأله أنّ الغير ــــــــــــ مالك القِدر ــــــــــــ لم يأذن للمالك الآخر في إيقاع الضرر في ماله، فإذن: إتلاف القِدر تصرّف غير مأذون فيه من قِبل مالكه، فيكون حراماً، والمفروض أنّ إتلاف مال نفسه مباح، فيدور الأمر بين تصرفٍ مباحٍ وبين تصرّفٍ حرام؛ وحينئذٍ يتعيّن عليه أن يختار التصرّف المباح الذي هو إتلاف مال نفسه؛ بل هذا التصرّف هو

المتعيّن عليه وليس فقط مباحاً، هو فى نفسه مباح، لكنّه يكون واجباً بالنسبه إليه، باعتبار أنه قد فُرض أنه مقدّمه لدفع العيب والنقص اللاحق بقدر مالك القِدر، والعيب والنقص الذى يلحق القِدر هو باعتبار أنّ القِدر وفيه رأس الدابه غير القِدر الذى ليس فيه رأس الدابه، وهذا عيب ونقص فى القِدر، هذا العيب حدث بسبب مالك الدابه، فعليه رفع هذا العيب، ورفعه لا يكون إلا بإتلاف ماله، فيجب عليه إتلاف ماله مقدّمه لرفع العيب الذى حدث بسببه ولا يجوز له أن يرتكب التصرّف الآخر الغير مأذون فيه، أى أن يوقع الضرر بقِدر الغير لكى يخلّص دابته؛ لأنّ هذا تصرّف فى ملك الغير غير مأذون فيه، فيكون تصرّفاً محرّماً، فيتعيّن عليه اختيار التصرّف المباح .

قد يقال: أنّ حرمه التصرّف فى ملك الغير فى المقام يمكن أن ترتفع بحديث لا ضرر، باعتبار أنّ هذه الحرمه ضرريه؛ لأننا حينما نخاطب مالك الدابه فى هذا الفرض ونقول له: يحرم عليك التصرّف فى ملك الغير بغير إذنه، فهذه الحرمه تكون منشئاً لإتلاف دابته؛ لأنه إذا حرم عليه أن يكسر القدر؛ حينئذٍ سوف يضطر إلى أن يتلف دابته، وهذا ضرر عليه، وهذا الضرر نشأ من حرمه التصرّف فى ملك الغير.

ص: ۲۲۰

فـإذن: هـذا الحكم ــــــــــــ حرمه التصـرّف فى ملك الغير ــــــــــــ حكم ضـررى، فإذا كان حكماً ضـررياً؛ حينئذٍ تشـمله قاعـده لا ضـرر؛ لأنّ مفاد القاعـده هو نفى الأحكام الضـرريه، وهذا حكم ضـررى، فيمكن التمسّک بالقاعده لنفى حرمه التصرّف فى ملک الغير بدون إذنه، وإثبات جواز التصرّف فى مال الغير من غير إذنه .

يظهر من كلمات السيد الخوئى(قدّس سرّه) أنه يجيب عن هذا الإشكال بأنّ الضرر الحاصل لمالک الدابه لم ينشأ من هذا الحكم الشـرعى(حرمه التصـرّف فى ملـک الغير بغير إذنه) الضـرر الحاصـل فى محـل الكلام هـو ضـرر ثـابت بقطع النظر عن الأحكـام الشـرعيه، وليس هو ضرر حاصل بسبب الحكم الشرعى حتى نتمسّک بالقاعده لنفيه، وإنّما هذا الضرر حصل بسبب سوء تصرّف مالک الدابه، فأنّه هو الذى أدخل رأس دابته فى قِدر الغير، فلا معنى للتمسّک بالقاعده لنفى هذه الحرمه وإثبات جواز التصـرّف فى ملک الغير .

ولكن، يمكن التأمّل فى هـذا الجواب باعتبار أننا لابـدّ أن نميّز بين نوعين من الضـرر، حيث هناک ضـرر ينشأ من إتلاف الدابه ، وهنـاک ضـرر آخر ينشأ من إدخال رأس الـدابه فى القِـدر، هـذان ضـرران، والـذى يحصل بقطع النظر عن الأحكام الشـرعيه هو الضـرر الناشـئ من إدخال رأس الـدابه فى القِـدر، وهـذا كما قلنا عيب ونقص فى المال، هـذا العيب فى المال هو فى الدابه وفى القِدر، فالدابه ورأسـها فى القِدر غير الدابه ورأسـها حر طليق، وكون رأس الدابه فى القِدر هو عيب فيها، ولا يمكن تخليصها منه إلا بإتلاف أحـدهما، وكـذلک القِـدر فيه رأس الـدابه غير القـدر ليس فيه رأس الـدابه، هذا عيب فى القدر، هذا الضـرر والعيب حصل بقطع النظر عن الحكم الشرعى، وإنّما حصل لأسـباب تكوينيه ولا علاقه له بالحكم الشـرعى، هـذا هو الضـرر الذى يثبت بقطع النظر عن الأحكام الشـرعيه، وأمّا الضـرر الـذى ينشأ من إتلاف الـدابه عنـدما نُلزم مالک الـدابه بأن يتلف دابته، هـذا ضـرر آخر، هـذا الضـرر هو الـذى يُـدّعى بأنه نشأ من الحكم الشـرعى، فأنّه لولا حرمه التصـرّف فى ملک الغير لما وقع هذا فى إتلاف دابته؛ لأنّه حينئذٍ يجوز له إتلاف مال الغير إذا لم نفترض الحرمه، فيتلف القِدر ويخلّص دابته ولا يقع فى الضرر . إذن: وقوعه فى الضرر بإتلاف الدابه حصل من تحريم التصرّف فى ملک الغير، فيمكن أن نقول بأنّ هذا الضرر نشأ من الحكم الشرعى؛ لأنه نشأ من حرمه التصـرّف فى مـال الغير؛ فحينئـذٍ يمكن أن يُـدّعى بـأنّ القاعـده تشـمل هـذه الحرمه، باعتبار أنها حرمه ضـرريه وتكون موجبه لارتفاع هذه الحرمه وجواز إتلاف مال الغير . إذن: هذا الجواب عن التمسک بالقاعده فى المقام كأنه ليس واضحاً .

والجواب الصحيح عن ذلك هو: ما تقدّم الإشاره إليه، وهو أنّ القاعده لا تجرى عندما يكون جريانها فى موردٍ مستلزم لرفع الضرر عن شخصٍ وإلحاق الضرر بشخصٍ آخر، لا تجرى القاعده فى هذا المورد، القاعده امتنانيه كما تقدّم، ومقتضى الامتنان أن لا يُمَنّ على شخصٍ بإجراء القاعده، والحال أنه يلزم من إجراء القاعده إلحاق الضرر بشخصٍ آخر . فى محل الكلام عندما نريد أن نجرى القاعده لنفى حرمه التصرّف فى ملك الغير، هذا وإن كان فيه امتنان على مالك الدابه؛ لأنه بذلك نرفع عنه الضرر، لكنّه خلاف الامتنان بالنسبه إلى مالك القِدر، مجرّد أنّ مالك الدابه إذا أتلف قِدر المالك الآخر يضمن له المثل أو القيمه لا يرفع الضرر عن مالك القِدر، هذا ضرر حصل فى ماله نتيجه إجراء القاعده لنفى حرمه التصرّف فى ملك الغير، ونتيجه إجراء القاعده هى أننا أوقعنا الضرر بمالك القِدر ؛ لأنّ مالك الدابه سوف يكسر قدره . صحيح أنه سوف يضمن له المثل أو القيمه، لكنّ هذا فى حدّ نفسه ضرر عليه، والقاعده لا تجرى عندما يكون فيه امتنان على شخصٍ وخلاف الامتنان على شخصٍ آخر، وجريان القاعده فى المقام يرفع الضرر عن شخصٍ، لكنّه يُلحق الضرر بشخص آخر، وفى مثل هذه الحاله لا تجرى القاعده .

الفرض الثانى: أن نفترض أنّ الدوران حصل بفعل شخصٍ ثالث، كما لو فرضنا أنّ شخصاً ثالثاً أدخل رأس دابه زيد فى قِدر عمرو، وليس لزيد ولا لعمرو علاقه بذلك . ذكرنا فى الدرس السابق أنّ السيد الخوئى(قدّس سرّه) ذكر أنّ الحكم فى مثل هذه الحاله هو أنّ الشخص الثالث الذى صار سبباً فى هذا الأمر، يتخيّر بين إتلاف أيّهما شاء، فبإمكانه أن يتلف الدابه ويضمن لمالكها المثل أو القيمه، ويُسلّم القدر إلى مالكه سالماً، وبإمكانه أن يكسر القِدر ويضمن لصاحبه المثل أو القيمه، ويسلّم الدابه إلى مالكها؛ لأنه بالنتيجه يتعذّر عليه إيصال هذا المال سالماً لمالكه، وإيصال هذا المال أيضاً سالماً لمالكه؛ فحينئذٍ عليه أن يوصل أحدهما بعينه، والآخر بماليته .

لكن، هناك مرحله قبل ما ذكره لابدّ من ملاحظتها، ما ذكره يتم فيما إذا فرضنا أنّ كلّاً من المالكين أذِن للشخص الثالث فى إتلاف ماله، فى هذه الحاله هذا التخيير الذى ذكره السيد الخوئى(قدّس سرّه) يكون له وجه؛ لأنّه فى حاله الإذن، مالك الدابه أذِن للشخص الثالث فى إتلاف ماله ورضى بأن يعوضه عن ذلك بالمثل أو القيمه، وكذلك مالك القِدر أيضاً أذِن له فى ذلك؛ حينئذٍ هو يتخيّر بين أن يتلف هذا المال، أو يتلف المال الآخر، فيثبت التخيير فى حاله إذن كلٍ منهما له بالتصرّف فى ماله. وأمّا إذا فرضنا أنّ أحدهما أذِن له، بينما لم يأذن له الآخر، كما لو فرضنا أنّ مالك القِدر أذِن له فى إتلاف قدره، أمّا مالك الدابه، فلم يأذن له فى إتلاف دابته، فى هذه الحاله لا وجه للتخيير؛ بل يتعيّن عليه أن يتصرّف التصرّف المأذون فيه، إذا أذِن مالك القِدر له فى إتلاف قِدره، يتعيّن عليه أن يتلف القِدر ويضمن لصاحبه المثل أو القيمه، ويسلّم الدابه لصاحبها سالمه؛ وحينئذٍ لا مجال للتخيير بين إتلاف الدابه وبين إتلاف القِدر؛ لأنّ إتلاف الدابه غير جائز؛ لأنّ مالكها لم يأذن فى ذلك ــــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــــ بينما إتلاف القِدر أمر مأذون فيه من قِبل مالكه، فهو أمر مباح؛ وحينئذٍ يتعيّن عليه ارتكابه لا أنه يتخيّر بينهما كما ذُكر .

هناك فرض ثالث، وهو ما إذا فرضنا أنّ كلّاً منهما لم يأذن، فى هذه الحاله هناك رأى يرى وقوع النزاع حينئذٍ بين المالكين من جهه، وبين الشخص الثالث من جهه أخرى؛ لأنّ كلّاً من المالكين ــــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــــ لم يأذن له فى إتلاف ماله، وكل منهما يريد ماله سالماً خالياً من العيب، والشخص الثالث لا يتمكن من تسليم كلٍ من المالين على صفته السابقه إلى المالكين، فيقع النزاع بينهما فى هذه الحاله، وبعد فرض وقوع النزاع لابدّ من الرجوع إلى الحاكم الشرعى لفض هذا النزاع . فى هذه الحاله هل للحاكم الشرعى أن يختار أحد التصرّفين ويوقع الضرر بأحد المالكين ؟ هذا مشكل؛ لأنه ترجيح بلا مرجّح؛ وحينئذٍ يُرجع للقرعه، باعتبار أنّ القرعه لكل أمرٍ مشكل، فعندما نفقد المرجّحات وهناك تنازع يُرجع إلى القرعه، فيُرجع إلى القرعه لتعيين من يجب إتلافه .

ص: ٢٢٣

الفرض الثالث: ما إذا كان الدوران لا بفعل شخص، وإنما بفعل عاملٍ طبيعى كالزلزله وغيرها، فى هذا الفرض نُسب إلى المشهور أنه يرى فى هذه الحاله أنه لابدّ من اختيار أقل الضررين، إذا فرضنا أنّ إتلاف القِدر أقل ضرراً من إتلاف الدابه، كما هو كذلك عادةً؛ فحينئذٍ يتعيّن اختيار أقل الضررين وإتلاف القِدر وتسليم الدابه إلى مالكها .

هناك مسأله أخرى غير مسأله ماذا نعمل، وهى مسأله ضمان القِدر الذى أُتلف لمالك القِدر، فهل له ضمان ؟ ومن الضامن فى حاله فرض الضمان ؟ هل مالك الدابه هو الذى يضمن المثل أو القيمه لمالك القدر باعتبار أنه تم تخليص دابته ووصلت إليه سالمه؛ ولأجل أن تصل إليه سالمه نحن أتلفنا القِدر ؟ نُسب إلى المشهور أنه يرى أنّه لابدّ من ارتكاب أقل الضررين، وأنّ ضمان ذلك يكون على المالك الآخر .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام فى من يتحمّل الخساره ؟ ذكرنا فى الدرس السابق أنه نُسب إلى المشهور بأنّ الذى يتحمل الخساره هو من يرجع إليه ماله سالماً، وبيّنّا ما هو الوجه فى ذلك، وبيّنّا أيضاً بأنه ليس قابلاً للقبول .

هناك رأى آخر فى هذه المسأله موجود فى تقريرات السيد الخوئى(قدّس سرّه) (١) يرى بأنّ الخساره التى تحصل بإيقاع الضرر بأحد المالين يتحملها كل منهما بالتساوى لا فرق بين مالك القِدر وبين مالك الدابه فى أنّ كلّاً منهما يتحمّل الخساره بالتنصيف من دون فرقٍ بين أن يكون هناك تساوٍ فى المالين وفى الضررين، وبين أن يكون هناك اختلاف فى المالين فى مقدار الضرر الذى يلحق كلّاً من المالين بسبب العامل الطبيعى الذى هو محل كلامنا . ظاهر كلامه هو الإطلاق حيث لا يُفرقّ بين الحالتين . فى (الدراسات) يقول بالحكم بالتساوى وأنّ الخساره يتحمّلها كلٌّ منهما بالتساوى ولا يُفرّق بين الحالات، ومقتضى إطلاق كلامه هو أنّ هذا يحكم به مطلقاً وفى جميع الحالات، ويقول بأنّ هذا الحكم بالتساوى يستند إلى قاعده العدل والإنصاف، وقال بأنّ هذه القاعده ثابته عقلائياً ويؤيدها روايه النوفلى الوارده فى الودعى . ذكر أنه لا يستقيم ما ذُكر فيها من حكم إلا بناءً على قاعده العدل والإنصاف، وأنّها تقتضى التنصيف؛ وذلك لأنّ الإمام(عليه السلام) فى هذه الروايه حكم بتنصيف الخساره بينهما مع أنّهما لا يتساويان، على الأقل لا يتساويان فى درجه احتمال أن يكون المال التالف من هذا أو من ذاك، احتمال أن يكون الدرهم التالف من صاحب الدرهمين هو ضِعف احتمال أن يكون الدرهم التالف من صاحب الدرهم؛ فحينئذٍ لا يوجد تساوٍ، وبالرغم من هذا حكم الإمام(عليه السلام) بالتنصيف، وأنّ الخساره يتحمّلها كلٌّ منهما بالتنصيف، فأرجع درهم ونصف لصاحب الدرهمين، وأرجع نصف درهم لصاحب الدرهم، فلا يستقيم الحكم فى القاعده إلا بناءً على قاعده العدل والإنصاف التى تقتضى كما يقول التنصيف فى الخساره.

١- دراسات فى علم الأصول، تقرير بحث السيد الخوئى للسيد الشاهرودى، ج٣، ص ٥٣١.

الحکم بالتنصیف فی محل کلامنا تارهً یستند إلی قاعده العدل والإنصاف، بقطع النظر عن الروایه هو یستند إلی هذه القاعده، وأنّ هناک قاعده مقرره عقلائیاً تُسمّی ب‍ـــــــ (قاعده العدل والإنصاف) وأنّها تقتضی التنصیف وتحّمل کلٌ من الطرفین الخساره بالتساوی .

إذا کان المستند للحکم فی محل الکلام هو هذه القاعده؛ فحینئذٍ یقال أنّ هذه القاعده إنما تقتضی تحمّل الخساره من قِبل الطرفین بالتساوی فیما إذا فرضنا عدم وجود اختلاف، لا فی مقدار مالیه المالین، ولا فی مقدار الخساره التی یتحمّلها کلٌ منهما عندما یطرأ ذلک العامل الطبیعی ویُحدث هذا الضرر والنقص فی المالین، بمعنی أنّ کلا المالین متساویان فی المالیه، نفترض أنّ قیمه البقره عشره، ونفترض أنّ قیمه القِدر أیضاً عشره. النقص الذی یرِد علی البقره مقداره بنفس مقدار النقص الذی یرِد علی القِدر، فی هذه الحاله یمکن أن یقال أنّ قاعده العدل والإنصاف تقتضی أن یتحمّل الخساره کلا الطرفین بالتساوی؛ لعدم وجود التفاوت بینهما إطلاقاً، لا فی مقدار مالیه المالین، ولا فی مقدار الضرر الذی یتحمّله کلٌ منهما باعتبار فعل العامل الطبیعی . وأمّا إذا فرضنا الاختلاف وعدم التساوی بینهما کما هو فی مورد الروایه وکما هو فی محل کلامنا؛ فحینئذٍ القاعده لا تقتضی التنصیف، وإنّما تقتضی ـــــــــــ فی مثال الروایه ـــــــــــ توزیع هذه الخساره الحاصله بهذه النسبه الموجوده بلحاظ درجه الاحتمال، بمعنی أنّ نسبه احتمال أن یکون الدرهم التالف من صاحب الدرهمین هی ضِعف احتمال أن یکون التالف من صاحب الدرهم، فیکون تحمّل الخساره أیضاً بهذا الشکل، بمعنی أنّ ثلثی الخساره تکون علی صاحب الدرهمین، ویکون الثلث الثالث علی صاحب الدرهم الواحد، باعتبار أنّ احتمال أن تکون الخساره من صاحب الدرهمین نسبته ضِعف احتمال أن تکون الخساره من صاحب الدرهم الواحد، العدل والانصاف یقتضی أن یتحمّل ثلث هذه الخساره صاحب الدرهم الواحد، والباقی یتحمّله صاحب الدرهمین بهذه النسبه، أی بنسبه واحد إلی أثنین، لا أن تنصّف الخساره بینهما بحیث نعطی لصاحب الدرهم نصف درهم، ونعطی لصاحب الدرهمین درهم ونصف کما تقول الروایه؛ بل أنّ مقتضی العدل والإنصاف أن نعطی لصاحب الدرهمین درهماً وثلث، ونعطی لصاحب الدرهم الواحد ثلثی درهم، لا أن نوزّع الخساره بینهما بالتساوی . هذا فی مورد الروایه.

أمّا فی محل الکلام، إذا افترضنا التساوی فی المالین ـــــــــ الدابه والقِدر ـــــــــ من جمیع الجهات، هنا یمکن أن یقال أنّ قاعده العدل والإنصاف تقتضی أن یتحمّل کلٌ منهما الخساره بالتنصیف، لکن إذا فُرض الاختلاف فی مقدار المالین وقیمتهما کما هو کذلک فی هذا المثال عاده، مالیه الدابه تختلف عن قیمه القِدر ومالیته، کما أنّ هناک اختلاف فی مقدار الضرر الذی یلحق کلًا منهما نتیجه هذا العامل الطبیعی، فی هذه الحاله مع الاختلاف لا یُحکم بالتساوی استناداً إلی قاعده العدل والانصاف؛ بل لابدّ أن تُلاحظ النسبه بین الضررین کما هو فی محل الکلام، مثلًا: فی محل کلامنا الضرر الذی یلحق بصاحب الدابه إذا فرضنا أنّ التفاوت بین الدابه وهی حیّه وبین الدابه المذبوحه کان مائه، ولاحظنا أنّ التفاوت بین القدر السالم وبین القدر المکسور هو ـــــــــ مثلاً ـــــــــ خمسین، هذا معناه أنّ نسبه الخساره الوارده علی الدابه فیما لو اتلفناها هی ضِعف الخساره الوارده علی القدر فیما لو اتلفناه فی هذا المثال، فهما یختلفان فی مقدار الخساره؛ حینئذٍ هذا الشیء الذی حصل بفعل العامل الطبیعی والذی یجبرنا علی أن نتلف أحد المالین ونوقع الضرر بأحدهما لأنهاء حاله التخاصم، قلنا فی حاله الاختلاف نختار ما هو أقلهما ضرراً، یعنی هنا لابدّ من إتلاف القِدر؛ لأنّ الخساره التی تحصل بإتلافه هی أقل من الخساره التی تحصل بإتلاف الدابه فی المثال الذی ذکرناه، وقلنا أنّ الوجه فی هذا هو أنّ الخساره یتحمّلها کلٌ منهما، فمهما أمکن تقلیل هذه الخساره التی یتحمّلها کلٌ منهما، فلابدّ منه، ولا معنی لإلحاق الضرر الأکثر والأکبر بکلٍ منهما، هذا إضرار بالغیر بلا وجهٍ مع إمکان تقلیل الخساره، فإذن: لابدّ من اختیار إتلاف القدر الذی هو أقل ضرراً، فإذا أتلفنا القدر الذی هو أقل ضرراً، فی هذه الحاله الخساره التی تحصل بإتلاف القِدر والتی افترضنا فی المثال أنّ مقدارها خمسین، فی هذه الحاله یتحمّلها کلٌ منهما بنسبه الضررین، بمعنی أنّ ثلثی الخساره یتحمّلها مالک الدابه، والثالث الباقی یتحمّله مالک القِدر، لا أنّه ینصف بینهما، التنصیف بینهما لا تقتضیه قاعده العدل والانصاف فی صوره الاختلاف، مالک الدابه یتضرر لو ذبحنا دابته بمقدار مائه، ومالک القِدر یتضرر لو کسرنا قِدره بمقدار خمسین ـــــــــ بحسب الفرض ـــــــــ الآن لم نذبح الدابه، وإنّما کسرنا القِدر؛ حینئذٍ لابدّ أن یتحمّل مالک الدابه الضرر بنسبه ضرره إلی ضرر مالک القدر الذی یتضرر عندما نکسر قدره، والنسبه هی واحد إلی اثنین ، وهذا معناه أنّ ثلثی الخساره لابدّ أن یتحمّلها مالک الدابه، والثلث الباقی یتحمّله مالک القدر لا أن یُحکم بالتنصیف بینهما. ومن هنا نقول أنّ إطلاق الحکم بالتنصیف من دون تفریقٍ بین حاله التساوی وبین حاله الاختلاف لیس علی وجهه، یعنی هکذا موجود کما قلنا فی(الدراسات) إطلاق الحکم بالتنصیف . هذا کلّه إذا کان التنصیف الذی ذکره(قدّس سرّه) مستنداً إلی قاعده العدل والإنصاف .

وأمّا إذا كان التنصيف مستنداً إلى الروايه، بدعوى أنّ الروايه حكمت بالتنصيف فى مورد الاختلاف، مورد الروايه لا يوجد تساوى من جميع الجهات كما ذكرناه من أنّهما يختلفان فى درجه الاحتمال، ومع الاختلاف فى درجه الاحتمال، احتمال أن يكون التالف من صاحب الدرهمين هو ضعف احتمال أن يكون التالف من صاحب الدرهم الواحد، مع هذا الاختلاف فى درجه الاحتمال الروايه حكمت بالتنصيف، أنّ الخساره يتحمّلها كلٌ منهما، بمعنى أنّ التنصيف لا يختص بصوره التساوى من جميع الجهات، وإنّما يشمل حتى صوره الاختلاف، ومورد الروايه هو صوره الاختلاف، ومع ذلك الروايه حكمت بالتنصيف، فيُستدل بالروايه على التنصيف فى محل الكلام مطلقاً، يعنى سواء كان هناك تساوى من جميع الجهات، أو كان هناك اختلاف فى جهه من الجهات. إن كان المستند هو الروايه، فقد نوقش فى هذا المستند بأنّ هذه الروايه غير تامّه سنداً، باعتبار وجود النوفلى فى سندها، وهو لم تثبت وثاقته. لكن الظاهر ثبوت وثاقه النوفلى، ونحن نبنى على وثاقته، وليس هناك خدشه أخرى فى السند من غير جهه النوفلى، ومن هنا لا إشكال فى السند، وإنّما الكلام يقع فى أنّه هل يمكن أن نستند إلى هذه الروايه لإثبات الحكم بالتنصيف فى جميع موارد الاختلاف، فى غير مورد الروايه ؟ هذا هو محل الكلام؛ لأنّه قد يقال: بأنّ الروايه لمّا كان الحكم فيها مخالفاً لمقتضى القاعده، فلابدّ من الاقتصار فيها على موردها، وعدم التعدّى عن موردها، الحكم فيها هو تحمّل كلٌ من الطرفين الخساره بالتنصيف مع الاختلاف، هذا الحكم على خلاف مقتضى قاعده العدل والانصاف، بناءً على أنّ قاعده العدل والانصاف فى مثل هذه الحاله لا تقتضى التنصيف، وإنّما تقتضى توزيع الخساره بنسبه الضررين كما ذكرنا، ولا تقتضى التنصيف.

فـإذن: القاعـده لا تقتضـى التنصـيف، فالحكم بالتنصيف فى الروايه يكون على خلاف مقتضـى القاعـده، والقانون فى مثل هـذه الحاله، روايه تامّه وصـحيحه سـنداً، فيُقتصـر فى حكمها على موردها، نلتزم بهذا تعبّداً من باب التعبّد الصِرف، تعبّدنا الشارع فى هـذا المورد، فى مسأله الودعى، حكم بالتنصـيف ولا نخرج عن مورد الروايه ونثبت الحكم بالتنصـيف فى سائر موارد الاختلاف باعتباره حكماً مخالفاً لمقتضى القاعده.

فإذن: الأمر يدور بين شـيئين، إمّا أن نرفض سـند الروايه كما صـنعوا، ونقول لا يمكن الاستناد إلى الروايه لإثبات التنصيف؛ لأنّها غير تامّه سنداً، وإمّا أن نقول لا يمكن التعدّى عن موردها ويُقتصر فيها على موردها، ونعمل فى بقيه موارد الاختلاف بما تقتضيه قاعده العدل والانصاف من توزيع الخساره بحسب النسبه.

ويـدل على ذلک: أنّه فى بعض الحالات إذا حكمنا بالتنصـيف قـد يتحمّل صاحب المال الآخر أضـعاف قيمه ماله، يعنى صاحب القِـدر فى بعض الفروض عنـدما تكون قيمه القِدر زهيده، ونقول أنّ هذه الخساره يتحمّلها كلا الطرفين بالتنصـيف، قد فى بعض الحالات يكون التنصـيف يلحق ضرراً بصاحب القِدر، بحيث يتضرر وتكون الخساره الوارده عليه أكثر من قيمه قدره، نستطيع أن نتصوّرهـا فى صوره ما إذا حكمنا بالتنصـيف، تاره نفترض التساوى فى المالين؛ حينئـذٍ قلنا نتخيّر، فإذا ذبحنا البقره، الخساره التى ترِد من ذبـح البقره توزّع بينهما، لنفترض أنّ الخساره الوارده عنـد ذبـح البقره كانت مائه كما فى المثال، فتوزع بينهما؛ فحينئذٍ لا يرِد مـا ذكرنـاه؛ لأـنه سـوف يخسـر صـاحب القـدر خمسـين، وخمسـين لاـ يسـاوى قيمـه قـدره ____________ بحسـب الفرض ____________ أمّا إذا فرضـنا أنهما اختلفا ولم يتساويا فى الماليه، بأن كانت قيمه الدابه مائه، وقيمه القِدر خمسين، وكسرنا القدر كما هو المفروض؛ لأنّه أقل ضـرراً وكان مقـدار الخساره خمسـين؛ حينئذٍ إذا قسّـمناها بالنصف، يعنى خمسه وعشـرين على كل واحـدٍ منهما، هنا أيضاً لا يرِد ما ذكرنا؛ لأنّ صاحب القِدر سوف يغرم نصف قيمه ماله، بينما صاحب الدابه لا يخسـر إلا ربع قيمه مـاله، هنا أيضاً لا يرِد هـذا الاعتراض، والظاهر أنّ هـذا الاعتراض لا يرِد فى صورهٍ من الصور، فى كل الأحوال لا يكون ما يغرمه صاحب القِدر أكثر وأضـعاف قيمه قدره. نعم، قد يرِد فى صوره الاختلاف فى قيمه المالين وذبحنا الدابه قد يرِد هذا الاعتراض .
هذا تمام الكلام فى المسأله الثانيه .

المسأله الثالثه: وهی المسأله المهمه التی وقع فیها الکلام، وهی تعارض الضررین بلحاظ حکم شرعی، والذی قلنا أنهم یعبّرون عنه ب ــــــ(تعارض قاعده لا ضرر وقاعده السلطنه) ویُمثّل لذلک بالإنسان الذی یرید أن یحفر بئراً فی داره، وکان ذلک موجباً للإضرار بجاره، فإنّ مقتضی قاعده السلطنه أن نجوّز له أن یحفر هذا البئر فی داره؛ لأنّه مسلط علی أمواله، بناءً علی تمامیه هذه القاعده وإطلاقها وسعتها، بینما مقتضی قاعده لا ضرر أن نمنعه من أن یحفر بئراً فی داره؛ لأنّه یکون مضرّاً بجاره، ماذا نصنع فی هذه الحاله .

الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر

الکلام فی الصوره الثالثه من صور تعارض الضررین، وهی الصوره التی وقع الکلام فیها بینهم أکثر من باقی الصور، وهی صوره ما إذا دار الأمر بین تضرر شخصٍ، وبین الإضرار بالغیر من جهه التصرّف فی ملکه، والأمر یدور بین أن یتضرر هو ویُمنع من هذا التصرّف، وبین أن یُباح له هذا التصرّف، فیُلحق الضرر بالآخرین . شخصٌ اصبح حفر بالوعه فی داره ضروریاً بالنسبه له بحیث یتضرر من عدم حفر هذه البالوعه فی داره، لکنّ الجار یتضرر من حفر البالوعه، فعدم حفر البالوعه یکون ضرراً علی نفس المالک، کما أنّ حفرها یکون ضرراً علی الجار . فی هذه الحاله، جواز حفر البالوعه للمالک هو حکم ضرری بالنسبه إلی الجار، کما أنّ حرمه حفر البالوعه علی المالک أیضاً حکم ضرری بالنسبه إلی نفس المالک، فمن جهه هذا الحکم الشرعی یقع الدوران بین الضررین، جواز الحفر ضرری، وحرمه الحفر أیضاً ضرریه، کلٌ منهما یکون حکماً ضرریاً، لکن لشخصین مختلفین.

ص: ۲۲۹

ذکروا أنّ الکلام فی هذه المسأله یقع فی خصوص ما إذا کان فی ترک التصرّف ضرر علی المالک، أو لا أقل کما یُلحق بهذه الحاله ما إذا کان فی ترک التصرّف عدم منفعه بالنسبه إلی المالک . تارهً منع المالک من التصرّف فی ملکه یُلحق ضرراً به، وأخری لا یُلحق ضرراً به، وإنما هو مجرّد فوات منفعه . قالوا: أنّ الکلام یقع فی هاتین الحالتین، والعمده هی الحاله الأولی، وأمّا إذا فرضنا أنّ منع المالک من التصرّف فی ماله لا یلزم منه إیقاع ضرر به ولا فوات منفعه، وإنّما هو یتصرّف فی ملکه تشهّیاً من دون أن تکون هناک ضروره تدعو إلی هذا التصرّف . قالوا: الکلام لیس فی هذه الحاله، خصوصاً إذا فرضنا أنه قصد من هذا التصرّف الإضرار بالغیر، قالوا: هذه الحاله خارجه عن محل الکلام؛ إذ لا إشکال فی حرمه التصرّف علی المالک حینئذٍ؛ لأنّه لا یوجد ما ینفی حرمه تصرّف المالک فی هذه الحاله من جهه کونها إضراراً بالغیر، فهو یتصرّف فی ملکه تصرّفاً غیر ضروری، عبثی، وهذا إضرار بالغیر، فیکون هذا التصرّف حراماً. حرمه التصرّف فی هذه الحاله من جهه کونها إضراراً بالغیر لا نافی لها؛ لأنّ قاعده لا ضرر لا تجری حینئذٍ بالنسبه إلی المالک؛ لأنّ المفروض أنّ حرمه التصرّف علیه لیست ضرریه بالنسبه إلیه ــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــ بل لا تفوته منفعه أصلاً ، فهنا قالوا: فی هذه الحاله لا إشکال فی الالتزام بحرمه التصرّف بالنسبه إلی المالک من جهه کونه إضراراً بالغیر .

إذن: الصوره الرئیسیه التی یقع الکلام فیها هی حاله ما إذا کان یلزم من منع المالک من التصرّف الإضرار به، بأن یکون هناک

ضروره وحاجه تدعو إلى ذلک التصـرّف، وحرمه التصرّف عليه باعتبارها إضراراً بالغير ضرريه بالنسبه إليه؛ وحينئذٍ تشملها قاعده لا ضـرر وترفع هـذه الحرمه عنه. كما أنّ جواز هذا التصـرّف بالنسـبه إلى المالک أيضاً ضـررى، لكن بالنسـبه إلى الجار، فيكون جواز التصـرّف ضررياً كما أنّ حرمه التصرّف أيضاً ضرريه . ويُلحق بهذه الحاله ما إذا فرضنا أنّه كان لا يلزم من منع المالک من التصرّف فى ماله الضرر، وإنما يلزم منه فوات منفعه، هذا يُلحق به عادةً، وإن كانا يختلفان بلحاظ بعض الأدله الآتيه .

ص: ٢٣٠

فی محل الکلام، أی فی حاله ما إذا کان منع المالک من التصرّف فی ملکه موجباً للإضرار به، أو موجباً لفوات منفعه، نُسب إلی المشهور أنه حکم فی هذه الحاله بجواز التصرّف للمالک وإن استلزم الاضرار بالغیر، فیجوز له أن یحفر هذه البالوعه وإن أضرت بالجار، والتزموا بعدم الضمان.

الکلام فی هذه المسأله تارهً یقع فی ما هو حکم المسأله بلحاظ القواعد الأخری غیر قاعده لا ضرر ؟ وأخری نتکلّم فی حکم المسأله ونأخذ بنظر الاعتبار قاعده لا ضرر التی هی محل الکلام .

المقام الأول: فی حکم المسأله بلحاظ القواعد الأخری غیر قاعده لا ـ ضرر، والکلام فی هذا المقام یترکّز علی ما یُسمّی بـــــ(قاعده السلطنه) القاعده التی یُرجع إلیها فی مثل هذه الحاله إذا قطعنا النظر عن قاعده لا ضرر هی قاعده السلطنه (الناس مسلّطون علی أموالهم)، فقد یُدّعی أنّ هذه القاعده لها من الإطلاق ما یثبت جواز جمیع التصرّفات فی الملک بحیث أنّ المالک یجوز له أن یتصرّف جمیع التصرّفات فی ملکه؛ لأنّ الناس مسلّطون علی أموالهم حتی إذا فرضنا أنه لزم من هذا التصرّف الإضرار بالجار، وقد صرّح جماعه من الفقهاء بأنّ قاعده السلطنه لها هذا الإطلاق، ومقتضی التمسک بقاعده السلطنه هو إثبات جواز التصرّف، وإن أضرّ بالجار، وکلامنا هو بقطع النظر عن قاعده لا ضرر .

ناقش المتأخرون فی هذا الکلام:

أولاً: المناقشه من حیث ثبوت هذه القاعده، لا یوجد مدرک معتبر ودلیل لفظی معتبر لهذه القاعده حتی یُدّعی بأنّ مقتضی إطلاق هذا الدلیل اللفظی جواز جمیع التصرّفات حتی إذا کانت مضرّه بالغیر، العباره المشهوره(الناس مسلطون علی أموالهم) لم تَرِد فی حدیثٍ معتبر، ولم ترِد أصلاً فی مجامیعنا الحدیثیه، وإنّما ذُکرت فی بعض المجامیع التی یکون الغرض منها هو جمع کل ما هو وارد، أمّا فی کتبنا الحدیثیه الرئیسیه المعتبره، فلم ترِد هذه القاعده. نعم، وردت فی الکتب الاستدلالیه، فقد یُذکر هذا الحدیث فی مقام الاستدلال، وإلا لیس لهذا الحدیث اعتبار سندی واضح، فی کلمات الفقهاء یُعبّر عن هذه القاعده بهذا اللفظ، أو بمضمون یساوق مضمونها، یُشار إلیها بقاعده السلطنه، ویُشار إلیها بأنّ الناس مسلطون علی أموالهم، وقد یقال: لا یبعُد أنّ هذه القاعده متصیّده من موارد مختلفه تمّ إثبات هذا المضمون فیها، فتکون القاعده متصیّده من هذه الموارد المختلفه، وإلا لم ترِد بهذا اللفظ فی دلیلٍ معتبرٍ؛ فحینئذٍ یکون التمسّک بالإطلاق بلا وجهٍ، حتی إذا قلنا أنّ هذه القاعده تثبت بمدارک أخری ولیس بمدرکٍ لفظی، قد یقال أنّها قاعده عقلائیه، أنّها قاعده جرت علیها سیره العقلاء أنّ الناس مسلّطون علی أموالهم، وقد یُدّعی أنّ هذه السیره ممضاه شرعاً، فتکون السیره هی مدرک هذه القاعده، وقد یُدّعی الإجماع علی ذلک، وحتی علی تقدیر أن یکون المدرک لهذه القاعده هو السیره، أو الإجماع، فمن الواضح أنّ هذه مدارک وأدلّه لبّیّه ینبغی الاقتصار فیها علی القدر المتیقّن، والقدر المتیقّن هو ما إذا لم یکن فی التمسّک بالقاعده وإعمالها إضراراً بالآخرین؛ حینئذٍ نعمل بهذه القاعده الارتکازیه أو المجمع علیها، وهذا القدر المتیقّن منها، أمّا أنه هل نعمل بهذه القاعده حتی إذا لزم من العمل بها الإضرار بالآخرین ؟ هل نتمسّک بها لإثبات جواز التصرّف للمالک، وإن لزم منه الإضرار بالجار ؟ هذا خارج عن القدر المتیقّن من القاعده باعتبار أنّ مدارکها مدارک لبّیّه، فعلی کلا التقدیرین، یعنی سواء کان مدرکها هو هذه العباره المشهوره(الناس مسلطون علی أموالهم) الغیر ثابته بطریقٍ معتبرٍ، أو کان مدرکها هو السیره أو الإجماع، فعلی کلا حال التمسّک بالإطلاق لإثبات الجواز حتی وإن أضرّ بالجار یکون مشکلاً . هذه مناقشه تامّه فی محلّها .

ثانياً: مع التنزّل وافتراض أنّ هـذه القاعـده لها مدرک لفظی ووردت فی دلیل لفظی له إطلاق فی حدّ نفسه، لکن بالرغم من هذا لا یمکن التمسّک بإطلاقه لإثبات جواز جمیع التصـرّفات حتی إذا استلزم الإضرار بالغیر؛ وذلک لأحدی نکتتین استظهاریتین من نفس القاعده بناءً علی ثبوتها:

النکته الأولی: أن یُدّعی بأنّ هذه القاعده ـــــــــــــــ علی تقدیر ثبوتها ـــــــــــــــ هی فی مقام إثبات السلطنه فی مقابل الحجر، هی تریـد أن تثبت السـلطنه بمعنی أنّ الناس مسـلطون علی أموالهم، یعنی غیر محجورین من التصـرّف فی أموالهم، لیس حالهم حال السـفیه وحال الصـغیر یکون محجوراً وممنوعاً من التصـرّف فی أمواله إلا بالإذن من ولیه، القاعـده ترید أن تقول أنّ الناس غیر محجورین من التصـرّف فی أموالهم بحیث أنّهم یحتاجون إلی أخذ الإذن من الغیر، هم لیسوا هکذا، الروایه لیست فی مقام بیان جواز جمیع التصرّفات حتی یُتمَسک بإطلاقها لإثبات جواز جمیع التصرّفات حتی إذا أضرّت بالغیر، هی لیست فی مقام البیان من هذه الناحیه، وإنّما هی فی مقام بیان جواز التصـرّف فی مقابل منع المالک من التصرّف باعتباره محجوراً علیه، ومن هنا لا یمکن التمسک بهـذا الإطلاق، حتی لو فرضـنا أنه دلیل لفظی، والدلیل اللفظی مطلق فی حدّ نفسه، ولکن إنما یصح التمسّـک بالإطلاـق من الجهه التی یکون المتکلّم فی مقـام بیانهـا، فـإذا فهمنا من العباره هـذا المعنی، بمعنی أنّ القاعـده هی فی مقام نفی الحجر الـذی یحتـاج إلی إذن کما قلنا، ولیست فی مقام بیان جواز التصـرّفات للمالک حتی یُتمسَک بإطلاق ذلک لإثبات جواز حتی التصرّف الموجب للإضرار بالغیر .

النکته الثـانیه: أیضـاً قـد تسـتظهر من الحـدیث، وهی أن یقـال: لو تنزّلـنا وسـلمنا أنّ دلیـل القاعـده هو دلیل لفظی، وسّـلمنا أنّ له إطلاـق، وأنّ المتکلّم فی هـذا الـدلیل فی مقام بیان جواز التصـرّفات ولیس فی مقام نفی الحجر کما فی النکته السابقه، مع ذلک یمکن أن یقال: أنّ المسـتفاد من الحدیث هو أنّ غرض الحدیث هو إثبات جواز التصـرّف للمالک بما هو تصـرّف فی ماله وبما هو إتلاـف لمـاله، فـالروایه تکون داله علی جواز تصرّف الإنسـان بمـاله، لکن من حیث کونه تصـرفاً فی مـاله، ومن حیث کونه إتلاف لماله، وأمّا جواز التصرّف فی ماله من حیث کونه إضراراً بمال الغیر وإتلافاً لمال الغیر، فالروایه لا یُفهم منها ذلک، هی لا ترید أن تبیّن جواز التصـرّف من حیث کونه إضـراراً بالغیر، وهذا لا یُفهم منها، وإنّما یُفهم منها جواز التصرّف فی ماله من حیث کونه تصرّفاً فی ماله .

ص: ۲۳۲

إمّـا لهـذه النكته، أو للنكته السابقه، أو لكلتا النكتتين هـذه مناقشه أخرى فى دلاله الروايه على ما يُراد إثباته فى المقام وهو إثبات جواز جميع التصرّفات للمالک حتى إذا لزم الإضرار بالغير .

المحقق العراقى(قدّس سرّه) ذكر وجهاً آخر لإثبات عدم إمكان التمسّک بالقاعده فى محل الكلام، (1) وحاصل ما ذكره هو أنه يدّعى أنّ المعارضه تقع فى محل الكلام بلحاظ قاعده السلطنه؛ وحينئذٍ يتعارضان ويتساقطان، فلا يمكن التمسّک بقاعده السلطنه لإثبات جواز التصـرّف، والتعارض يقع باعتبار أنّ إطلاق القاعـده لإثبات سـلطنه المالک على حفر البالوعه أو البئر، هذا الإطلاق يكون معارضـاً بإطلاـق نفس القاعـده بالنسـبه لسـلطنه الجـار على المحافظه على ملكه، وعلى جـداره أو على بئره إذا كان الأول عندما يحفر البئر يضـر بجدار الجار أو بئره، إطلاق القاعده لسـلطنه المالک على حفر البئر معارض بإطلاق القاعده لسـلطنه الجار على أن يحافظ على بئره؛ فحينئذٍ يقع التعارض بين هاتين السـلطنتين ولا يمكن الأخذ بكلٍ منهما لما فيهما من التنافى؛ لأنّ الأخذ بسلطنه المالک يستلزم سلب سلطنه الجار، والعكس بالعكس، فإذن: لا يمكن العمل بهما، ولا يمكن ترجيح أحدهما على الآخر، فيتساقطان . فإذن: القاعـده لا تشـمل محل الكلام، وبـذلک نصل إلى نفس النتيجه، وهى عـدم إمكان التمسّک بالقاعده لإثبات جواز تصـرّف المالک فى ملكه، وإن لزِم الإضـرار بالغير، لكن ليس عن طريق ما تقدّم من المناقشه فى السـند، أو فى المضمون، وإنما عن طريق دعوى أنّ القاعده تبتلى بالتعارض الداخلى، أى أنّ شـمولها وإطلاقها لسلطنه المالک معارض لشمولها وإطلاقها لسـلطنه الجار ، غايه الأمر أنّ شـمولها للمالک باعتبار سلطنه المالک على حفر البئر، بينما شمولها للجار باعتبار سلطنه الجار على المحافظه على ملكه.

١- تنقيح الأصول، تقرير بحث المحقق العراقى للسيد محمد رضا الطباطبائى، ص١٤٩.

لكن ما ذكره موقوف على افتراض أنّ المحافظه على الملك أيضاً يُعدّ تصرفاً من التصرفات، القاعده تدل على جواز التصرّف فى الملك، وهى تشمل المالك وتشمل الجار أيضاً، لكنّها تشمل الجار بلحاظ تصرّفه فى ماله، فنقول: بأنّ مقتضى إطلاق القاعده بالنسبه إلى الجار أنّ الجار يجوز له أن يتصرّف فى ملكه، فى بئره أو فى جداره، أمّا أنها تشمل الجار بلحاظ المحافظه على جداره، فهذا يحتاج إلى مؤنه افتراض أنّ المحافظه على المال هى تصرّف فى المال؛ لأنّ المفروض أننا فرضنا أنّ الدليل لفظى، وأنه يدل على جواز جميع التصرّفات، وإن أضرت بالغير، وله إطلاق، وأنه فى مقام البيان من هذه الناحيه، المفروض أننا سلّمنا كل هذا تنزلاً، لكن هى بالتالى إنما تدل على جواز التصرّف فى الملك بجميع التصرّفات، لكن هى تشمل ما يصدق عليه التصرّف، والمحافظه على الملك ليست تصرّفاً ولا تُعدّ تصرّفاً حتى نقول أنّ قاعده السلطنه تشمل هذا التصرّف للمالك وتشمل هذا التصرّف للجار، ونفترض أنّ تصرّف الجار هو عباره عن المحافظه على ملكه، والجار لا يتصرّف فى شىء حتى تشمله القاعده، وإنّما هو يحافظ على ملكه، شمول القاعده له بهذا الاعتبار ليس واضحاً فى محل الكلام.

بناءً على هذا؛ حينئذٍ يظهر عدم إمكان الرجوع إلى القاعده لإثبات جواز جميع التصرّفات للمالك فى ملكه، وإن لزم الإضرار بالغير، بالنتيجه إذا لم يمكننا الرجوع إلى هذه القاعده؛ فما هو المرجع حينئذٍ فى حالهٍ مكن هذا القبيل ؟ ما هو مقتضى القاعده ؟ هل نمنعه من التصرّف، أو نجوّز له التصرّف ؟

هنا يختلف الحال باختلاف المبانى، تارهً نقول أنّ القاعده أصلاً غير ثابته، لا بدليلٍ لفظى ولا بإجماع ولا بسيره عقلائيه، فننكر كل هذا، أصلاً لا يوجد دليل على القاعده إطلاقاً؛ حينئذٍ يتعيّن الرجوع إلى الأصول العمليه ـــــــــــــــــــ وأكرر مره أخرى أنّ محل الكلام بقطع النظر عن قاعده لا ضرر ـــــــــــــــــــ التى هى أصول عمليه عاده، وتنفى حرمه التصرّف فى ملكه، حيث نشك أنّه هل يحرم عليه التصرّف فى ملكه، أو لا ؟ الأصل يقتضى عدم حرمه التصرّف على المالك، وإن كان مضرّاً بالغير . هذا قد يقال فى المقام .

لكن فی المقابل إذا قلنا بأنّ القاعده ثابته بالسیره العقلائیه، وإن لم تثبت بدلیل لفظی، أو ثابته بإجماعٍ؛ حینئذٍ لا تصل النوبه إلی الأصل العملی، وإنّما یُعمل بهذه القاعده علی أساس أنّ مدرکها هو السیره العقلائیه، وقلنا أنّ السیره العقلائیه دلیل لبّی ینبغی الاقتصار فیه علی القدر المتیقّن، ومن هنا یقال: بأنّ هذا التصرّف إذا کان موجباً للإضرار بالغیر، وکان الإضرار بالغیر معتدّاً به ولیس طفیفاً جدّاً بحیث لا ـ یُعتنی به، فی هذه الحاله یُمنع من هذا التصرّف؛ بدعوی أنّ السیره العقلائیه هی تفصّل مثل هذا التفصیل، السیره العقلائیه تفرّق بین ما إذا کان تصرّف الإنسان فی ملکه موجباً للإضرار المعتد به علی الجار، وبین ما إذا لم یکن کذلک، فتجوّز للإنسان التصرّف فی ماله إذا لم یلزم من ذلک الإضرار المعتد به بالنسبه للآخرین. أمّا إذا لزِم من ذلک الإضرار المعتد به بالنسبه إلی الغیر، فی هذه الحاله نفس السیره تمنع من ذلک .

الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر

بالنسبه إلی المقام الأول وهو الکلام عن هذه المسأله بقطع النظر عن قاعده لا ضرر، وقلنا أنّ الکلام یترکّز عن قاعده السلطنه الذی یمکن أن یقال فی هذا المقام هو أنّه: تارهً نتکلّم عن ثبوت أصل سلطنه المالک علی أمواله. وأخری یقع الکلام فی ما هی حدود هذه السلطنه ؟ هل تثبت مطلقاً حتی إذا لزم من إعمالها الإضرار بالآخرین، أو لا تثبت علی هذا الإطلاق وبهذا الشکل .

بالنسبه إلی المقام الأول: الظاهر أنه لا ینبغی الإشکال فی ثبوت أصل السلطنه، أنّ المالک مسلّط علی أمواله، وذلک باعتبار وجود المقتضی لذلک، والمقتضی الذی یقتضی ثبوت هذه السلطنه هو الملکیه، اعتبار أنّ مالک لشیءٍ ما، أو اعتبار أنّ شیئاً ما مملوکاً لشخصٍ، هذا هو بنفسه یقتضی أن یکون الإنسان مسلّطاً علی ذلک المال، فله التصرّف فیه. نعم، لا ندّعی أنّ هذا المقتضی یقتضی ثبوت السلطنه علی إطلاقها، وإن استلزمت الإضرار بالغیر، لکن ندّعی ذلک فی الجمله، بمعنی أنه یقتضی ثبوت السلطنه علی هذا المال الذی اعتُبر ملکاً له، فیجوز له التصرّف فیه، هذا من لوازم الملکیه، بحسب المرتکزات العقلائیه أنّ من لوازم الملکیه أن یکون الإنسان مسلّطاً علی المال الذی یملکه . ومن هنا لسنا بحاجهٍ إلی إثبات ذلک إلی التمسّک بمسأله الأدله أو الإجماع، أو الارتکاز، أو السیره العقلائیه، هناک مقتضی یقتضی تسلّط الإنسان علی أمواله، والمقتضی هو الملکیه، وهذه الملکیه تقتضی ثبوت هذه السلطنه فی الجمله . إذا فرضنا ذلک؛ حینئذٍ نتکلم فی المقام الثانی.

ص: ۲۳۵

المقام الثانی: فی حدود هذه السلطنه، وأنّها هل تثبت مطلقاً ؟ والمقصود بالإطلاق هو أنّها تثبت حتی إذا لزِم من إعمال السلطنه الإضرار بالآخرین، أو أنّها لا تثبت بهذه الحدود الوسیعه ؟

الظاهر أنّها لا تثبت بهذه الحدود الوسیعه، حدود السلطنه تتحدد بما إذا لم یلزم من إعمالها الإضرار بالآخرین، الإنسان مسلط علی أمواله ما لم یکن ذلک مضراً بالآخرین؛ لأنّ الدلیل علی هذه السلطنه بعد الفراغ عن عدم وجود دلیلٍ لفظی معتبر له إطلاق، إن کان ما تقدّم من السیره وأمثالها کالإجماع ________ مثلاً ___________ فالصحیح أنّ هذه أدله لبّیّه ینبغی الاقتصار

فیها علی القـدر المتیقّن منها؛ إذ لا إطلاق فیها حتی یُتمسّک بإطلاقها لإثبات السـلطنه حتی فی مورد الشک الـذی هو ما إذا لزِم من إعمالها الإضـرار بالآخرین، فیُقتصَـر علی القدر المتیقّن، والمتیقّن منها هو ما إذا لم یلزم من إعمالها الإضرار بالآخرین، هنا لا إشکال فی ثبوت السلطنه علی المال، وأمّا إذا لزِم من إعمالها الإضرار بالآخرین، هنا لا یوجد دلیل علی ثبوت هذه السلطنه وعلی کون المالک مسلّطاً علی ماله ویجوز له التصـرّف حتی إذا کان مضـرّاً بالآخرین، فهی محدوده بهذه الحدود بناءً علی أنّ الدلیل هو هذه الأدله التی هی من الأدله اللّبّیه.

أمّا إذا قلنا أنّ الدلیل هو الملکیه، نستدل لإثبات السلطنه بمسأله الملکیه، باعتبار أنّ الملکیه کما قلنا تقتضی ثبوت السلطنه؛ حینئذٍ إذا قلنا بأنّ الملکیه لا تقتضـی إلا ثبوت السلطنه فی الجمله لا علی نحو الإطلاق، فالنتیجه هی النتیجه، أنه حتی لو کان الدلیل هو الملکیه، فلابدّ من الاقتصار علی القدر المتیقن الذی هو غیر صوره ما إذا لزِم من إعمال السـلطنه الإضـرار بالآخرین؛ لأنّ الملکیه ـــــــــــــــ بحسـب الفرض ـــــــــــــــ لا تـدل إلاّ علی السـلطنه فی الجملـه لا السـلطنه علی الإطلاق . إذا ادُعی بـأنّ الملکیه تدل علی السلطنه مطلقاً، وأنّ السلطنه وجواز التصرّف هی من لوازم الملکیه حتی إذا لزِم من ذلک الإضرار بالآخرین .... لو ادُعی ذلک، وهذه الدعوی غیر واضحه، فالجواب هو أننا نبقی علی الرأی السابق وهو أنّ السلطنه لا تثبت مطلقاً، وإنما تتحدد بحدود عدم الإضـرار بالآخرین، وذلک فی هذا الفرض باعتبار أنّ هناک نصوصاً وأدلّه تدل علی تحدید هذه السـلطنه بما إذا لم یکن إعمال السـلطنه مضـرّاً بالآخرین، یعنی حتی لو فرضـنا أنّ المقتضی لإثبات السلطنه علی الإطلاق موجود، وهو الملکیه حتی إذا لزم من إعمال السلطنه الإضرار بالآخرین، فالمقتضی لجواز التصرّف وللسلطنه موجود، لکنّنا ندّعی وجود المانع، أنّ هناک ما یمنع من إعمال هذه السـلطنه، والمانع هو النصوص الوارده فی مسأله تحدید المسافه بین الآبار والعیون وأمثال هذه الأمور، حیث هناک نصوص وارده فی تحدید مسافهٍ معیّنه، وأنّه فی الأرض الصـلبه ینبغی أن تکون المسافه بین بئرٍ وبئر خمسـمائه ذراع، وفی الأرض الرخوه تتضاعف المسافه، فلابـدّ أن تکون ألف ذراع، وأنّ الإنسان إذا أراد أن یحفر بئراً، فلابـدّ أن یکون الفاصل بین ما یرید حفره من بئر وبین بئر آخر موجود فی أرض الغیر لابدّ أن یکون خمسـمائه ذراع فی الأرض الصـلبه وألف ذراع فی الأرض الرخوه، وأنّ أقـل من هـذه المسـافه لاـ یجوز له حفر البئر، ویُمنع من ذلک، ویُفهم من هـذا أنّ سـلطنه المالک علی أمواله وعلی ملکه لیست علی إطلاقهـا بحیث یجوز له أن یحفر البئر حتی إذا أضـرّ بالآـخرین، وإنّمـا هـذه السـلطنه محـدوده، ولا یجوز له أن یتجاوز حـدودها، فیجب علیه أن یُراعی هذه الحدود وإلاّ، فیُمنع من هذا التصـرّف . الذی یُفهم من ذلک أنّ منع المالک من أن یحفر بئراً إذا لم یکن الفاصـل بالمقـدار الـذی اعتُبر شـرعاً، إنّمـا هو لأجـل عـدم الإضـرار بالجـار، هـذا مـا یُفهم عرفـاً من هـذه النصوص، فیُفهم ذلک أنّ السلطنه حتی لو کانت مطلقه، وحتی لو کان المقتضی للسلطنه المطلقه موجود وهو الملکیه، مع ذلک هناک ما یمنع من الالتزام بإطلاق هذه السلطنه وهی النصوص التی أشرنا إلیها.

ومن هنا يظهر أنه بالنسبه إلى المقام الأول حكمه هو على كل حال ليس هناک دليل على السلطنه على إطلاقها بحيث أنّ الإنسان مسلّط على ماله وإن استلزم ذلک الإضرار بالغير . هذا کلّه فی الصوره الأوّل التی نتکلّم فيها مع غض النظر عن قاعده لا ضرر؛ لأنّه إذا أدخلنا قاعده لا ضرر؛ حينئذٍ سوف يتغيّر الحساب، باعتبار أنّه قد يقال: أنّ منع المالک من أن يحفر بئراً فی داره هو ضرر عليه، حرمه التصرّف بالنسبه إلى المالک فی ما إذا استلزم الإضرار بالغير هی حرمه ضرريه، فترتفع عنه ، فيجوز له أن يحفر بئراً وإن استلزم الإضرار بالآخرين، فسوف تتغير النتيجه ــــــــــــ كما سيأتی ــــــــــــ نحن نتکلّم بقطع النظر عن قاعده لا ضرر .

الصوره الثانيه: الکلام عن حکم المسأله مع لحاظ قاعده لا ضرر . الکلام فی هذه الصوره يقع فی أنه هل يمکن نفی سلطنه المالک على التصرّف فی ملکه بقاعده لا ضرر ، أو لا ؟ هذه السلطنه الثابته للمالک فی التصرّف فی ملکه هی ضرريه بالنسبه إلى الجار، فالکلام فی أنّ قاعده لا ضرر هل بإمکانها رفع هذه السلطنه، ورفع جواز التصرّف ويکون المالک ممنوعاً من هذا التصرّف؛ لأنّه ضرری بالنسبه إلى الجار، فيرتفع بقاعده لا ضرر ؟ الکلام يقع فی إمکان التمسّک بقاعده لا ضرر لنفی السلطنه الثابته للمالک على تصرّفه فی ماله، أو أنّ قاعده لا ضرر عاجزه عن نفی هذه السلطنه ؟ الکلام إذا کان يُطرح بهذا الشکل، فمن الواضح أنّ هذا يستلزم افتراض تماميه قاعده السلطنه، وأنّها تقتضی ثبوت السلطنه مطلقاً وجواز التصرّف حتى إذا استلزم الإضرار بالغير، فإذا فرضنا ذلک؛ فحينئذٍ تثبت السلطنه للمالک على التصرّف فی داره وإن استلزم الإضرار بالغير، فيقع الکلام حينئذٍ فی أنّ قاعده لا ضرر هل بإمکانها أن تنفی هذه السلطنه باعتبار أنها ضرريه بالنسبه إلى الجار، أو ليس لها هذه القابليه ؟

إذن: لابـدّ من افتراض فى مرحلةٍ سابقةٍ تماميه قاعده السـلطنه، وأنّها تثبت السـلطنه على الإطلاق، وتثبت جواز التصـرّف حتى إذا استلزم الإضـرار بالغير، فإذا ثبتت هـذه السـلطنه يقع الكلام فى أنّ قاعده لا ضـرر هل بإمكانها أن تنفى هذه السـلطنه أو ليس لها هـذه القـابليه ؟ وأمّا إذا فرضـنا عـدم تمـاميه القاعـده أساساً، أو فرضـنا تماميه القاعـده كما هو الصـحيح، ولكن ليس فيها ذاك الإطلاق الذى يثبت السـلطنه على التصـرّف حتى إذا استلزم الإضـرار بالغير؛ حينئذٍ لا معنى لهذا البحث فى أنّ قاعده لا ضرر هل بإمكانها أن تنفى السلطنه، باعتبارها ضرريه، أو ليس بإمكانها ذلك ؟ لا معنى حينئذٍ لهذا البحث؛ لأنّ أصل السلطنه فى فرض ما إذا كان ذلك مستلزماً للإضـرار بالغير هى غير ثابته، فلا معنى للكلام عن أنّ قاعده لا ضـرر هل تنفى هذه السـلطنه، أو لا . نعم، فى حاله واحده إذا فرضـنا أنّ منع المالك من هذا التصـرّف فى ماله الذى فرضنا أنّ فيه ضرر على الجار، هو ضرر عليه، فى هذه الحاله يدخل فى باب تزاحم الضـررين كما سـيأتى الحديث عنه، لكن إذا فرضـنا أنّ منع المالك من التصـرّف فى داره ليس فيه ضرر عليه، فيقع الكلام فى أنه مسـلّط على هذا التصـرّف أو لا؟ إن لم يكن مسـلّطاً، فلا يقع الحديث فى أنّ قاعده لا ضـرر تنفى السـلطنه أو لا، وإن كان مسـلّطاً على هذا التصـرّف؛ فحينئذٍ يقع الكلام أنّ قاعده لا ضـرر بالنسبه إلى الجار هل تنفى السلطنه، أو لا؟ لأنّ سلطنه المالك على هذا التصرّف هى ضرريه بالنسبه إلى الجار، فهل تجرى القاعده لنفى السلطنه، أو لا ؟

على كل حال، نفترض فى هذا البحث تماميه قاعده السـلطنه، وأنّها تقتضى ثبوت جواز جميع التصرّفات حتى التصرّفات الموجبه للإضرار بالغير، فيتركّز الكلام على هذه النقطه، أنّ قاعده لا ضرر هل يمكن أن تنفى هذه السلطنه، أو لا ؟ هذا هو محل الكلام .

ص: ٢٣٨

هناك مطلب يتعلّق بالدرس السابق، حيث ذكرنا في الدرس السابق مطلباً عن المحقق العراقي(قدّس سرّه) قلنا بأنه منع من جريان قاعده السلطنه في محل الكلام باعتبار أنه افترض التعارض الداخلي في نفس قاعده السلطنه، باعتبار أنّ سلطنه المالك على ملكه وعلى التصرّف فيه الموجب للإضرار بالجار معارض بسلطنه الجار على المحافظه على ملكه، فإذا كان له السلطنه على أن يحفر بئراً في داره، ولكنه يضر ببئر الجار وجداره، فللجار السلطنه على أن يحافظ على بئره وجداره وذلك بمنعه من أن يحفر بئراً، فهذه السلطنه معارضه بهذه السلطنه، وهما أمران متنافيان؛ لأنّ كل سلطنه ثابته لهذا هي تنفي سلطنه الآخر، سلطنه المالك على حفر البئر تنفي سلطنه الجار على المحافظه على بئره، أو جداره، كما أنّ سلطنه الجار على المحافظه على بئره أو جداره تنفي سلطنه المالك على حفر البئر، فيقع التعارض بين السلطنتين ولا مرجّح؛ فحينئذٍ لا تثبت سلطنه لأيٍ منهما، وبالتالي لا يمكن إثبات السلطنه للمالك في أن يحفر بئراً مؤدياً إلى الإضرار بالغير .

ذكرنا أنّه لوحظ على هذا المطلب: أننا نمنع هذا التعارض بين السلطنتين، أنه لا تعارض بين السلطنتين بهذا الشكل الذي ذُكر، وذلك باعتبار أنّ السلطنه في جانب الجار هي سلطنه على المحافظه على بئره، وليست سلطنه على التصرّف في بئره كما هو الحال في المثال الذي نتكلّم عنه والذي يريد حفر البئر، هنا سلطنته على التصرّف، حفر البئر، وهذا تصرّف تكويني في ملكه، بينما السلطنه في جانب الجار هي السلطنه على حفظ ما يملك وليس التصرّف في ما يملك، الكلام كان في هذا الإشكال، في أنّ السلطنه هل تشمل مسأله الحفظ والمحافظه على الشيء، أو هي تختص بالسلطنه على التصرّفات في المال، أن يتصرّف في ماله بأي نحوٍ من التصرّف بحيث يصدق عليه أنه تصرّف، الذي يناسب القوه والقهر والغلبه وأمثال هذه الأمور أن يتصرّف في ملكه، يحفر بئراً يتصرّف في ملكه، يبيع داره يتصرّف في ملكه، يؤجر داره تصرّف في الملك، أو يهدم داره تصرّف، في الملك .....وهكذا، قاعده السلطنه تثبت سلطنه الإنسان على هذه التصرّفات وأمثالها، سواء كانت تصرفات تكوينيه من قبيل الحفر وأمثالها، أو كانت تصرّفات اعتباريه من قبيل البيع والشراء وأمثاله، لكن هل تشمل الحفاظ على المال؛ لأنّ القاعده تنظر إلى مسأله الحفاظ على المال، الناس مسلّطون على أموالهم سواء كان هذا تصرّفاً في المال ببيعه أو حفر بئرٍ فيه .....الخ، أو الحفاظ عليه، إذا قلنا أنها تشمل جانب الحفاظ والمحافظه على المال؛ فحينئذٍ كلام المحقق العراقي(قدّس سرّه)

ص: ٢٣٩

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

الكلام في المقام الثاني: في هـذا المقام نتكلّم في المسأله بلحاظ قاعده لا ضـرر، قلنا بأننا نفترض تماميه قاعده السـلطنه ونفترض أيضاً إطلاقها لجميع التصـرّفات حتى التصرّفات التي تكون مضرّه بالآخرين، والكلام يقع في أنّ هذه السلطنه الثابته بهذه القاعده هل يمكن رفعها بقاعده لا ضـرر، باعتبار أنّ جواز تصرّف المالك في ملكه ضرري بالنسبه إلى جار؛ وحينئذٍ مقتضى القاعده أنّ هـذا حكم ضـرري، والقاعـده ترفع الأحكام الضـرريه، فهل يمكن التمسّك بالقاعـده لنفي السـلطنه، أو بعباره أخرى: لنفي جواز تصرّف المالك في ملكه، وبالتالي يثبت عدم جواز تصرّفه في ملكه، أو أنّه لا يمكن هذا ؟

قـد يقـال: بالثاني؛ بل قيل بالثاني، أي أنه لا يمكن نفي قاعـده السـلطنه بقاعـده لا ضـرر، ويترتب على عـدم إمكان نفي السـلطنه ثبوت السـلطنه، أي ثبوت جواز تصـرّف المالـك في ملكه وإن أضـرّ بالآخرين. وهـذا هو الـذي نُسب إلى المشـهور كما تقـدّم، المشـهور يقول يبقى المالك مسلّطاً على أمواله، فله التصرّف في ملكه، وإنّ أضرّ بالآخرين، وقاعده لا ضرر لا تنفي هذه السلطنه . لماذا لا تجري قاعده لا ضرر لنفي السلطنه مع أنّ السلطنه، أي جواز تصرّف المالك في ملكه حكم ضرري بالنسبه إلى الجار ؟

استُدلَ على عدم إمكان نفي السلطنه بقاعده لا ضرر بوجوه :

الوجه الأول: هو ما قيل من أنّ قاعده لا ضـرر امتنانيه، وجريانها في المقام وإن كان امتنانياً بالنسـبه إلى الجار؛ لأننا نجري القاعده لصالحه، وإرفاقاً به، وامتناناً عليه لكي نرفع الضرر عنه بأن نمنع المالك من أن يتصرّف في ملكه، لكنّها ليست امتنانيه بالنسبه إلى المالك، باعتبار أنّ جريانها يؤدي إلى منع المالك من التصـرّف، وهـذا ليس فيه امتناناً على المالك؛ وحينئـذٍ لا تجري القاعـده؛ لأنّهـا امتنـانيه، فلابـدّ أن يكون فيهـا امتنـان على المالـك وعلى الجـار، أمّا إذا كان فيها امتنان على الجار فقط وفيها عـدم امتنان بالنسبه إلى المالك، فالقاعده لا تجري؛ لأنّها امتنانيه، فإذن: لا يمكن نفي السلطنه بقاعده لا ضرر التي تجري لصالح الجار .

ص: ۲۴۰

وجوابه تقـدّم سابقـاً: وهو أنّ الامتنـانيه لا- تقتضـي أن يكون في جريان القاعـده امتنان على الجميع بحيث إذا لم يكن في جريان القاعـده امتنان على الجميع لا تجري القاعده، وإنّما نكته الامتنان تقتضـي أن يكون في جريان القاعده امتنان وإرفاق في حق من جرت له القاعده . ونحن نجري القاعده هنا في حق الجار لكي نرفع سلطنه المالك في ملكه، وتصرّفه المضر بجاره __________ بحسب الفرض ________ فـإجراء القاعـده فيه امتنان على الجار، ولا يُشترط في جريان القاعـده أن يكون هناك امتنان في حق الجميع، بحيث إذا لم تكن كذلك في حق شـخصٍ، فلا تجري القاعده، هذا ليس شـرطاً في جريان القاعده، والامتنان لا يقتضـي أكثر من أن يكون في جريـان القاعـده امتنـان وإرفـاق في حق من جرت في حقه القاعـده الـذي هو الجـار في محل الكلام، ولا إشكال في كون جريانها امتناني وإرفاقي بالنسبه إلى الجار، وإن لم يلزم ذلك في حق المالك.

نعم، الشيء الوحيد الذى لابدّ منه ـــــــــــ وسيأتى الحديث عنه ـــــــــــ هو أنّه إذا جرت القاعده لصالح الجار ومنعنا المالك من هذا التصرّف، إذا فرضنا أنّ منع المالك من هذا التصرّف فيه ضرر عليه؛ حينئذٍ يدخل المقام فى باب تعارض الضررين؛ لأنّ جواز تصرّف المالك ضررى بالنسبه إلى الجار ، كما أنّ حرمه التصرّف على المالك ضررى بالنسبه إلى نفس المالك، فيدخل فى باب تعارض الضررين، وسيأتى أنّهما ـــــــــــ مثلاً ـــــــــــ يتساقطان، فلا تجرى فيه القاعده . أمّا إذا لم نفترض أنّ منع المالك من التصرّف فى أرضه فيه ضرر عليه، فى هذه الحاله تجرى القاعده فى حق الجار وتكون امتنانيه، ونحافظ على نكته الامتنان؛ لأنّ الامتنان كما قلنا لا يعتبر فيه أكثر من أن يكون فى جريان القاعده امتنان وإرفاق فى حق من جرت لصالحه القاعده وهو الجار فى محل الكلام . نعم، لابدّ أن لا يلزم من ذلك الإضرار بالمالك؛ لأنّه حينئذٍ سوف يدخل فى باب تعارض الضررين، لكن ما دام لا يلزم إلحاق ضرر بالمالك، وإنّما كما قلنا سابقاً، مجرّد فوات منفعه، فى هذه الحاله لا مانع من الالتزام بجريان القاعده لصالح الجار لنفى سلطنه المالك، ويكون هذا هو الجواب عن هذا الدليل . ومن هنا يظهر أنّ المعارضه بين الضررين التى تمنع من جريان قاعده لا ضرر لنفى سلطنه المالك إنّما تتم فى الصوره الرابعه من الصور الأربعه المتقدمه، وهى ما إذا لزم من منع المالك من التصرّف فى أرضه الإضرار به، فى هذه الحاله يلزم تعارض الضررين، وتدخل فى مسأله تعارض الضررين، وأمّا فى الصوره الثالثه المتقدّمه والتى هى إذا لم يلزم من منع المالك من التصرّف فى أرضه إلا فوات منفعه لا الضرر والإضرار؛ حينئذٍ لا تتم المعارضه؛ لأنه لا يوجد ضرران حتى تقع المعارضه فى إطلاق القاعده لهذا مع إطلاق القاعده لذاك، وإنّما يمكن حينئذٍ التمسك بقاعده لا ضرر لنفى سلطنه المالك . وهذا لا ينافى امتنانيه القاعده؛ لأنّ امتنانيه القاعده بهذا المعنى الذى طرحناه متحقق فى المقام، بمعنى أن يكون فى جريان القاعده امتنان فى حق من جرت له ولا يُشترط أن يكون الامتنان فى حق الجميع، هذا قد يُدعى فى بعض الأدله الامتنانيه التى يُفهم منها الامتنان على الأمّه، مثلاً (رُفع عن أمتى ....الحديث) هناك قد يقال بأنّه يُفهم من هذا أنّ حديث الرفع لابدّ أن يكون فيه امتنان على الجميع، لكن قاعده لا ضرر ليس فيها ذلك، فيكفى فى إشباع هذه الحيثيه أن يكون هناك امتنان فى حق من جرت القاعده لأجله، وهو الجار فى محل الكلام . هذا هو الدليل الأول لمنع جريان قاعده لا ضرر لنفى سلطنه المالك، وهو غير تام .

الوجه الثانی: دعوی أنّ منع المالک من التصرّف فی ماله کحفر البئر ــــــــــ مثلًا ــــــــــ فیه حرج وضیق علی المالک، فیکون هذا المنع والتحریم حکم حرجی؛ فحینئذٍ یرتفع هذا الحکم الحرجی بأدله نفی الحرج، وبالتالی یرتفع المنع وترتفع حرمه التصرّف فی ماله؛ لأنّ هذه الحرمه حکم حرجی ولا ـ حرج کلا ـ ضرر ینفی الأحکام الحرجیه کما أنّ لا ضرر تنفی الأحکام الضرریه، کذلک لا حرج ینفی الأحکام التی توقع المکلّف فی حرج، ومنع المالک من التصرّف فی أرضه ضیق وحرج علیه، فلا حرج تنفی هذا الحکم الحرجی؛ إذا جرت قاعده لا حرج لنفی حرمه تصرّف المالک فی ملکه باعتباره أمراً حرجیاً؛ وحینئذٍ یقال: هناک قاعدتان فی محل الکلام، لدینا قاعده هی قاعده لا ضرر، ونرید أن نجریها لصالح الجار، وهذه القاعده تنتج رفع الجواز وإثبات الحرمه بالنسبه إلی المالک، إذا أجرینا قاعده لا ضرر فی السلطنه، وقلنا أنّ جواز تصرّف المالک فی ملکه حکم ضرری بالنسبه إلی الجار، فیرتفع هذا الجواز ویثبت التحریم . ولدینا قاعده لا حرج، کما أنّ قاعده لا ضرر إذا أجریناها لصالح الجار تقتضی نفی جواز التصرّف وإثبات التحریم، قاعده لا ـ حرج تقتضی نفی التحریم وإثبات الجواز، بالعکس تماماً، فیقع التعارض حینئذٍ بین القاعدتین؛ لأنّ قاعده لا ضرر فی حق الجار تقتضی نفی الجواز وإثبات التحریم، بینما قاعده لا حرج تقتضی نفی التحریم وإثبات جواز تصرّف المالک فی ملکه . هاتان القاعدتان تتعارضان؛ وحینئذٍ یُدعی بأنّ الترجیح مع قاعده لا حرج، إمّا علی أساس دعوی أنّ قاعده لا حرج حاکمه علی قاعده لا ضرر، فتترجّح علیها بالحکومه، کما فی بعض کلمات الشیخ إشاره إلی ذلک، وإمّا باعتبار أنّهما قاعدتان تعارضتا، فتسقط کلٌ من القاعدتین، وبالتالی بعد سقوط القاعدتین نرجع إلی البراءه ونثبت جواز تصرّف المالک فی ملکه، وإن استلزم الإضرار بالغیر، وبالتالی لا یمکن إجراء قاعده لا ضرر لنفی سلطنه المالک؛ لوجود ما یعارضها وهو قاعده لا ـ حرج بالنسبه إلی المالک؛ لأنّ تحریم التصرّف علی المالک فیه ضیق وحرج علیه، فتبقی سلطنه المالک علی التصرّف ثابته .

ص: ۲۴۲

هذا الوجه فی الجمله، أی لیس فی جمیع هذه الخصوصیات یُستفاد من کلمات الشیخ الأنصاری(قدّس سرّه) فی الرسائل، کما أنّ هذا الوجه إذا تمّ لا یختص بالصوره الرابعه، وإنّما یجری حتی فی الصوره الثالثه؛ لأنّه حتی إذا فرضنا أنّ منع المالک من التصرّف فی أرضه لیس فیه ضرر، وإنّما فیه فوات منفعه، هذا الوجه أیضاً یجری؛ لأنّ هذا الوجه یبتنی علی افتراض الحرج، یقول: إذا حرّمنا التصرّف علی المالک یقع فی ضیق وحرج، فیکون هذا التحریم منفیاً بقاعده لا حرج، فهی تجری فی کلتا الصورتین ولا تختص بالصوره الرابعه کما هو الحال فی الوجه الآتی .

أجاب المحقق النائینی(قدّس سرّه) عن هذا الوجه لإثبات عدم إمکان نفی السلطنه ــــــــــــ بناءً علی ثبوت السلطنه وثبوت إطلاقها فی صوره ما إذا کان إعمالها مضراً بالجار ــــــــــــ بأنّ الحرج المنفی بدلیل لا حرج هو الحرج البدنی، أی الحرج الطارئ علی الجوارح ولیس الحرج الطارئ علی الجوانح، یقول لیس المراد بالحرج فی قاعده لا حرج هو الحرج النفسی والمشقّه النفسیه، وإنّما الحرج البدنی وسائر الحرج الذی یطرأ علی الجوارح لا علی الجوانح . بناءً علی هذا؛ حینئذٍ لا معنی لإجراء قاعده لا حرج فی محل الکلام بأن یقال: أنّ تحریم التصرّف علی المالک فی أرضه یوقعه فی الحرج، فتجری القاعده لنفی هذا التحریم، المالک عند منعه من التصرّف فی أرضه، من مجرّد التحریم یقع فی الضیق النفسی والحرج النفسی والمشقّه النفسیه، والقاعده لا تشمل الحرج النفسی، وإنّما هی تختص بما إذا کان الحکم الشرعی مؤدیّاً إلی الحرج الجوارحی والبدنی؛ حینئذٍ تجری القاعده لنفی الحکم الشرعی، أمّا إذا کان الحکم الشرعی یؤدی إلی الحرج النفسی والمشقّه النفسیه، فی هذه الحاله لا تجری قاعده لا حرج، فلا تُعارض قاعده لا ضرر الجاریه لصالح الجار فی محل الکلام .

استُشكل فى هذا الجواب بأنّه لا موجب لهذا التقييد، مقتضى إطلاق كلمه(الحرج) فى دليل نفى الحرج هو شمول القاعده لكل ما يصدق عليه الحرج، سواء كان حرجاً طارئاً على الجوارح كما يقول، أو كان حرجاً طارئاً على الجوانح، لا فرق بينهما، كلٌ منهما ما دام يُسمّى حرجاً؛ حينئذٍ تشمله القاعده. مرّه نقول لا يُسمّى(حرجاً) لكن إذا قلنا يشمله الحرج، لكنّه حرج من نوع خاص، هو حرج يطرأ على الجوانح لا على الجوارح، ما هو الموجب لهذا التخصيص والتقييد ؟ كل ما يصدق عليه حرج يكون مشمولاً للقاعده حتى لو كان حرجاً نفسياً؛ حينئذٍ لا موجب لتخصيص القاعده بالحرج الخاص، أى الحرج الطارئ على الجوارح دون الحرج الطارئ على الجوانح . هذا الإشكال فى محله .

السيد الخوئى(قدّس سرّه) أجاب عن أصل الوجه بجوابٍ آخر، حاصله: أنّ الحرج المنفى فى الشريعه هو عباره عن الكلفه الشديده والمشقّه الشديده التى لا تُتحمل عادةً ، (١) وليس الحرج مطلق المشقّه، أو مطلق الكلفه، وإلا لو كان الحرج هو مطلق الكلفه لكانت التكاليف الشرعيه كلها تكاليف حرجيه؛ لأنّ التكاليف الشرعيه توجب نوعاً من الكلفه؛ ولذا سُمّى التكليف بـــــــ (التكليف) من جهه أنه يوجب نوعاً من الكلفه والمشقه النفسيه على المكلّف . وهنا لا ينبغى أن نفرّق بين أن تكون هذه الكلفه الشديده التى لا تتحمل عادةً طارئه على الجوارح، أو طارئه على الجوانح لإطلاق الدليل، لكن ينبغى أن تكون كلفه شديده ومشقه شديده لا تتحمل عادةً؛ حينئذٍ، الكلام فى أنّ منع المالك من التصرّف فى أرضه هل دائماً يوقعه فى الحرج بهذا المعنى ؟ هل توجد ملازمه بين منعه من التصرّف وبين وقوعه فى الحرج بمعنى المشقّه الشديده التى لا تُتحمل عاده، الظاهر أنّه ليس دائماً يوقعه فى المشقّه، قد يوقعه فى هذه المشقّه وقد لا يوقعه، تختلف الحالات وتختلف الموارد، ويختلف الأشخاص، والحالات تختلف، ففى بعض الأحيان قد نفترض أنّ منع المالك من أن يتصرّف فى أرضه يوقعه فى الحرج بمعنى المشقّه التى لاـ تُتحمل عاده، لكن فى موارد أخرى ليس هكذا. إذن: ليس هناك ملازمه بين منع المالك من التصرّف، بين التحريم وبين الوقوع فى الحرج بهذا المعنى، وإنّما قد يقع فى الحرج بهذا المعنى، وقد لا يقع ، ومن هنا يظهر عدم صحّه الاستدلال على نفى المنع ونفى التحريم بقاعده لا حرج؛ لأنّها ليست دائميه، وليس هناك ملازمه بينهما، كيف نقول أنّ كل مالك منعه من التصرّف فى أرضه منفى بقاعده لا حرج ؟! مع أنّ الحرج لا يترتب دائماً على منع المالك من التصرّف فى أرضه، وإنّما قد يترتب وقد لا يترتب، فالاستدلال على نفى الحرمه، وبالتالى إيقاع المعارضه بين قاعده لا حرج وبين قاعده لا ضرر الجاريه لصالح الجار ليس فى محله.

١- دراسات فى علم الأصول، تقرير بحث السيد الخوئى للسيد الشاهرودى، ج٣، ص۵٣۴.

نعم، لو فسّرنا الحرج بمطلق الكلفه، وإن لم تكن ممّا لا ـ يُتحمل عادةً، هنا يمكن الاستدلال بلا ـ حرج على نفى التحريم؛ لأنّ التحريم والمنع لا ـ إشكال أنه يوجب نوعاً من الكلفه، وهناك ملازمه بينهما، والتكليف فيه كلفه وسلب لحريه الإنسان، فتكون هناك ملازمه بين المنع من التصرّف وبين وقوعه فى الكلفه؛ وحينئذٍ يمكن أن يقال: أنّ لا ـ حرج تنفى التحريم، لكن هذا لو أريد بالحرج مطلق الكلفه، أمّا لو أريد به المشقّه الشديده التى لا تُتحمل عاده، فهى ليست دائميه .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

الكلام فى إمكان التمسّك بقاعده لا ضرر لنفى جواز تصرّف المالك فى ملكه فى ما إذا استلزم هذا التصرّف الإضرار بالجار، يعنى فى موارد تعارض الضررين ؟ قلنا أنّه ذُكرت وجوه لمنع التمسّك بالقاعده لنفى السلطنه، ذكرنا الوجه الأول والوجه الثانى منها .

الوجه الثالث الذى انتهى إليه الكلام هو: ما قيل من دعوى تعارض الضررين، يعنى يكون إطلاق قاعده لا ضرر بحق الجار لنفى سلطنه المالك ونفى جواز تصرّف المالك فى ملكه، وبالتالى إثبات حرمه التصرّف عليه معارضه بإطلاق قاعده السلطنه لصالح المالك، باعتبار أنّ حرمه التصرّف على المالك ومنعه من التصرّف فى ملكه هو ضررى بالنسبه إليه، فيتعارض إطلاقان فى قاعده لا ضرر، ومن الواضح استحاله شمول القاعده لكلٍ منهما معاً، يعنى تجرى القاعده لنفى جواز تصرّف المالك فى ملكه، وتكون لصالح الجار، وتجرى القاعده لنفى حرمه تصرّف المالك، ويكون هذا لصالح المالك، لا يمكن لقاعده لا ضرر أن تنفى الجواز وعدم الجواز، ومن هنا يقع التعارض بين إطلاقين فى القاعده حيث لا يمكن الالتزام بشمول القاعده لكلٍ من جواز تصرّف المالك؛ لكونه ضررياً على الجار، وحرمه تصرّف المالك فى نفس الوقت؛ لكونه ضررياً على نفس المالك؛ وحينئذٍ وبعد فرض التعارض، وفرض أيضاً أنّ ترجيح أحد الإطلاقين على الآخر بلا مرجّح، فيتساقط الإطلاقان ولا تكون القاعده شامله لكلٍ منهما، فلا تجرى قاعده لا ضرر؛ فحينئذٍ لا يمكن نفى سلطنه المالك بقاعده لا ضرر؛ لأنّ هذه القاعده مبتلاه بالتعارض الداخلى الذى يمنع من التمسّك بها فى كلٍ من الموردين، يعنى لا ـ يمكن التمسك بها لصالح الجار لنفى جواز تصرّف المالك، ولا لصالح المالك لنفى حرمه تصرّفه فى ملكه عندما يكون مضراً بجاره. بالنتيجه نصل إلى المقصود، وهو عدم إمكان نفى سلطنه المالك بقاعده لا ضرر من أجل التعارض .

ص: ۲۴۵

صرّح السيّد الخوئى(قدّس سرّه) وغيره أيضاً بأنّ هذا الوجه مختّص بالصوره الرابعه من الصور الأربعه المتقدّمه، وهى صوره ما إذا كان فى منع المالك من التصرّف فى ملكه ضرر عليه . هذا الوجه يجرى فى هذه الصوره الرابعه بلا إشكال ويقع التعارض بين الضررين، جواز تصرّف المالك فى ملكه بأن يحفر بالوعه يضر بالجار، ومنعه من التصرّف يضرّ به حيث تنهدم داره، فيكون هذا هو مورد تعارض الضررين ويأتى هذا الوجه ويقول: لا يمكن نفى سلطنه المالك على هذا التصرّف، وإن كان مضراً بالجار تمسكاً بقاعده لا ضرر؛ لأنّها معارضه بالتمسك بها لصالح المالك أيضاً . (۱)

وأمّا إذا فرضنا أنّ منع المالک من التصرّف المذکور لا یستلزم ضرراً علیه ولا تنهدم داره ولا جداره إذا لم یحفر بالوعه، وإنما فقط تفوته منفعه، وهی الصوره الثالثه من الصور الأربعه المتقدّمه، فی هذه الحاله لا تجری قاعده لا ضرر أساساً حتی تعارض جریان القاعده فی حق الجار لنفی جواز تصرّف المالک؛ لأنّ المقام حینئذٍ لا یدخل فی باب تعارض الضررین؛ إذ لیس هناک إلّا ضرر واحد یترتب علی الحکم بجواز تصرّف المالک فی ملکه، هذا حکم ضرری؛ لأنه یوقع الجار فی الضرر، منع المالک من التصرّف لیس فیه ضرر، فلا یقع التعارض بین الضررین، وبالتالی بین إطلاقین فی قاعده لا ضرر حتی یقال بتساقطهما وعدم شمول القاعده لکلٍ منهما؛ بل فی الصوره الثالثه یمکن إجراء قاعده لا ضرر لصالح الجار لنفی جواز تصرّف المالک؛ لأنّ جواز تصرّفه فی ضرر علی الجار، فتجری القاعده لنفی السلطنه ونفی جواز تصرّف المالک؛ وحینئذٍ تنتهی المشکله، فلا یأتی هذا الدلیل لمنع التمسّک بقاعده لا ضرر؛ لأنّ هذا الدلیل مبتنی علی افتراض وجود ضررین فی المسأله، وفی الصوره الثالثه لا یوجد إلّا ضرر واحد . نعم، بالنسبه إلی المالک هناک فوات منفعه، لکن فوات المنفعه لیس ضرراً حتی تشمله القاعده . دلیل الوجه الثالث الذی ذکرناه یختص بالصوره الرابعه ولا یجری فی الصوره الثالثه، هکذا ذکر السید الخوئی(قدّس سرّه).

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۲، ص۵۶۶.

لكن قد يقال بإمكان تعميم هذا الوجه الثالث حتى للصوره الثالثه، فضلًا عن الصوره الرابعه؛ وذلك لأنه فى الصوره الثالثه، وإن كان فرضنا أنّ منع المالك من التصرّف، وتحريم التصرّف عليه لا يلزم منه حصول ضرر عليه بهدم داره أو هدم جداره، وأمثال ذلك، لكن الضرر لا ينحصر بذلك، تقدّم سابقاً أنّ بعض الأضرار هى أضرار حقّيّه ولا يُشترط أن تكون الأضرار خارجيه، منع الإنسان من الحق الثابت له عقلائياً أيضاً هو ضرر عليه، فالضرر لا ينحصر بهدم الدار وهدم الجدار؛ بل لو ثبت له الحق يكون منعه من هذا الحق ضرر عليه وتشمله القاعده . حق الشفعه إذا كان ثابتاً ببناء العقلاء كما تقدّم؛ حينئذٍ منع الشريک من حق الشفعه فيه ضرر عليه......وهكذا فى سائر الموارد . هذا المطلب إذا تمّ وضممنا له دعوى أنّ الارتكاز العقلائى أو السيره العقلائيه أو الإجماع القائم على قاعده السلطنه، يُدّعى فيه أنه قائم على سلطنه المالک وتسلّطه على تصرّفه فى ملكه، وإن أضرّ بالجار حتى إذا فرضنا أنّ المالک لا يتضرر من منعه من التصرّف، هناک ارتكاز عقلائى بأنّ المالک حتى فى هذه الحاله له حق التصرّف فى ملكه المستلزم للإضرار بالجار، وإن لم يتضرر هو تضرراً خارجياً، يوجد ارتكاز وسيره عقلائيه ثابته على هذا؛ حينئذٍ يثبت حق للمالک فى هذا التصرّف . حتى لو فرضنا أنه لا يتضرر تضرراً خارجياً إذا لم يحفر البئر ، لكن يثبت له حق التصرّف فى ملكه، وإن كان مضرّاً بالجار، ولا يلزم من منعه أن يقع هو فى الضرر، هناک حق عقلائى ثابت له، فإذا كان هناک حق عقلائى ثابتاً له؛ حينئذٍ منعه من هذا الحق يُعتبر ضرراً، وإذا منعناه من التصرّف، فهذا يعنى أننا منعناه من حقّه، وهذا إضرار به، وإن كان فى منعه من التصرّف لا يلزم وقوعه فى الضرر الخارجى؛ إذ لا يلزم انهدام داره ولا انهدام جداره، لكن منعه من هذا الحق الثابت له عقلائياً يوقعه فى الضرر، والقاعده كما قلنا لا تختص بالإضرار الخارجيه التكوينيه، وإنّما تشمل حتى الضرر الحقّى .

إذن: على تقدير افتراض أنّ قاعده السـلطنه الثابته بالارتكاز العقلائی وبسيره العقلاء فيها إطلاق من ناحيتين: أولاً: فيها إطلاق من نـاحيه جواز التصـرّف للمالـک حتى إذا أضـرّ بالجـار، وهـذا فرضـناه عنـدما دخلنا فی المقام الثانی، حيث قلنا هناک أننا نفترض وجود إطلاق فی قاعده السـلطنه وجواز التصـرّف فی الملک وإن أضـرّ بالغير، هذا افترضـناه فی أصل البحث، ويوجد إطلاق من ناحيه ثانيه أنّ قاعده السلطنه ثابته فی التصرّف المضر بالغير حتى إذا لم يتضرر نفس المالک تضرراً خارجياً، مع ذلک هو له هذا الحق، فإذا منعناه من حق التصرّف يكون هذا إضراراً به . بناءً على هذا؛ حينئذٍ تدخل الصوره الثالثه فی تعارض الضررين ويجری فيها هذا الوجه الثالث؛ لأننا نقول فی الصوره الثالثه يقع التعارض بين الضرر الذی يلحق الجار وهو ضرر تكوينی خارجی إذا جاز للمالـک حفر البالوعه، وبين تضـررّ المالک من منعه من حقه فی أن يتصـرّف فی داره، هـذا أيضاً ضـرر، وإن كان هو لا يتضـرر بانهـدام داره إذا لم يحفر البالوعه، لكنّه يتضـرر بمنعه من حقّه، فيدخل فی باب تعارض الضـررين ويجری فيه هذا الوجه الثالث، لكن هذا مبنی على دعوى أنّ سيره العقلاء، أو الارتكاز العقلائی الذی هو الدليل على قاعده السلطنه يثبت السلطنه بهذه الحدود الوسـيعه، فيثبت حقٌ للمالک، فيكون منعه من حقّه إضـراراً به ويـدخل المقام فی باب تعارض الضـررين، ويجری فيه هـذا الوجه الثالث .

أمّا إذا منعنا من ذلک، وقلنا ليس هناک هكـذا ارتكاز عقلائی على إعطاء هذا الحق للمالک فی هذه الدائره الوسـيعه، ولو تنزلنا وسـلّمنا وجود هكذا ارتكاز على سـلطنه المالک والتصـرف فی ملكه، وإن أضر بالجار، لكن ليس واضحاً وجود ارتكاز على أنه يجوز له التصرّف المضر بالجار، وإن كان هو اصلاً لا يتضرر، وإنما فقط هناک فوات منفعه، هل هناک ارتكاز، أو سيره من قِبل العقلاء على سـلطنه المالک على التصـرّف المضـر بالجار مع كونه لا يتضـرر إذا لم يحفر البالوعه أصلاً ؟ لا يوجد هكذا ارتكاز واضـح على سـلطنه المالک على ذلـک وعلى ثبـوت حقٍ للمالـک فی هـذا التصـرّف حتى يكـون منعه من التصـرّف، وتحريم التصـرّف عليه إضـراراً به، فيعارض الإضـرار الذی يلحق الجار على تقدير جواز تصرّف المالک فی ملكه، فالصحيح هو ما ذكره السيد الخوئی(قدّس سرّه) من أنّ هذا الوجه الثالث يختص بالصوره الرابعه ولا يشمل الصوره الثالثه.

أصل الوجه الثالث: الوجه الثالث الذی قلنا أنّ الغرض منه إبقاء سلطنه المالک علی التصرّف المضر بالجار. الوجه الثالث یرید أن یقول الأضرار متعارضه، إطلاق قاعده لا ضرر للضرر علی الجار معارض بإطلاق قاعده لا ضرر للضرر علی المالک، یتساقط الإطلاقان، فالقاعده لا تشمل جواز التصرّف باعتباره ضرراً علی الجار، فلا تنفیه، فبالتالی لا یمکن نفی جواز تصرّف المالک فی ملکه بقاعده لا ضرر، وبالتالی یجوز للمالک أن یتصرف فی ملکه وإن کان مضراً للجار، وهذا هو الذی نُسب إلی المشهور .

أجاب المحقق النائینی(قدّس سرّه) عن ذلک، (۱) وقال: لا یمکن أن نلتزم بوقوع التعارض بین الضررین . أصلاً تصوّر التعارض بین الضررین فی محل الکلام مشکل جداً؛ إذ لا معنی لافتراض التعارض بین ضرر المالک وبین ضرر الجار، باعتبار أنه لا یمکن أن یصدر من الشارع حکمان متضادان، وهذا معناه أنّ الحکم المجعول شرعاً بالأدله الأولیه هو إمّا جواز تصرّف المالک فی هذه الحاله، أو حرمه تصرّف المالک فی هذه الحاله، الحکم المجعول بالأدله فی حاله من هذا القبیل لا یخلو: إمّا هو جواز تصرّف المالک فی ملکه وإن أضر بالجار، أو عدم جواز تصرّف المالک فی ملکه عندما یکون مضرّاً بالجار، فالحکم المجعول بالأدله الأولیه هو حکم واحد، ولا یمکن أن یکون هناک حکمان متضادان مجعولان بالأدله الأولیه فی هذه المسأله؛ حینئذٍ یقول المحقق النائینی(قدّس سرّه) إذا فرضنا أنّ الحکم المجعول بالأدله الأولیه فی حاله من هذا القبیل هو جواز تصرّف المالک فی ملکه کما هو مقتضی عموم قاعده السلطنه، هو مسلط علی ماله وإن أضر بالجار، فیجوز له التصرّف . هذا هو الحکم المجعول بالأدله الأولیه والذی هو یمیل إلیه، یقول: أنّ الحکم المجعول بحسب الأدله الأولیه فی مسألتنا هو جواز تصرّف المالک فی ملکه وإن أضر بالجار. حینئذٍ حیث فُرض أنّ هذا الحکم ــــــــــــــ جواز تصرف المالک فی ملکه ــــــــــــــ ضرری علی الجار؛ حینئذٍ بکل وضوح تجری قاعده لا ضرر لنفی هذا الحکم الضرری، وبذلک تثبت حرمه تصرّف المالک فی ملکه عندما یکون مضراً بالجار . إذن: إجراء القاعده لصالح الجار فی جواز التصرّف یثبت حرمه تصرّف المالک فی ملکه عندما یکون مضراً بالجار . حرمه تصرّف المالک فی ملکه ثبتت نتیجه إعمال قاعده لا ضرر لنفی الضرر عن الجار . إذن: هذه الحرمه تولدت من تطبیق قاعده لا ضرر علی الضرر للجار. هو یقول: حینئذٍ لا یمکن أن نطبّق قاعده لا ضرر مرّه أخری لنفی هذه الحرمه ــــــــــــ وسنبیّن ما هو الوجه الصناعی الذی یذکره لعدم الإمکان ــــــــــــ وإنّما فقط نطبّقها مرّه واحده، إذا کان الحکم الأولی المجعول بالأدله الأولیه هو جواز تصرّف المالک فی ملکه، وکان هذا الجواز ضرریاً بالنسبه للجار ــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــ هنا تجری القاعده لنفی هذا الجواز وإثبات التحریم، ولا یمکن أن نقول أنّ هذا التحریم فیه ضرر علی المالک حتی تجری القاعده لنفیه، فیقع التعارض؛ لأنّ نفی الجواز یثبت التحریم، ونفی التحریم یثبت الجواز، فلا تجری القاعده . هذا إذا کان الحکم الأولی هو الجواز .

ص: ۲۴۹

۱- منیه الطالب، تقریر بحث المحقق النائینی للخوانساری، ج۳، ص۴۲۸ ـــ ۴۲۹ .

وأمّا إذا كـان الحكم المجعـول بالأدله الأوليه ــــــــ فرضاً ــــــــ هو حرمه التصرّف على المالـك، فنقول أنّ هـذا الحكم المجعول بالأدله الأوليه ضـررى على المالك، فتجرى قاعده لا ضـرر بكل وضوح لنفى هذا التحريم؛ لأنه حكم ضـررى، فتنفى التحريم وتثبت الجواز، فإذا أثبتت القاعده الجواز؛ فحينئذٍ لا يمكن أن تجرى القاعده مرّه أخرى لنفى الجواز باعتباره ضرر على الجـارــــــــ وسنبيّن لمـاذا لاـ يمكن أن تجرى مرّه ثـانيه ــــــــ فلاـ يقع التعـارض؛ بل أصـلًا لا معنى لوقوع التعارض .

ما هو الوجه فى عدم إمكان جريان قاعده لا ضـرر مرّه أخرى ؟ يقول: الوجه هو أنه يلزم منه شىء يشبه الخُلف، باعتبار أنّ قاعده لاـ ضـرر تكون حـاكمه على الأحكـام الأوليه الثابته بأدلتها، وتكون هـذه الحكومه وموجبه لأن تكون الأدله الأوليه مختصّه بغير موارد الضـرر . دليل يدل على وجوب الوضوء مطلقاً، قاعده لا ضـرر تقول أنّ هذه الأدله الأوليه مختصّه بغير موارد الضـرر، وأمّا إذا لزم من وجوب الوضوء الضـرر، فأنه يكون منفياً، فلاشك أنّ النتيجه هى: أنّ الأدله الأوليه الداله على وجوب الوضوء تختص بغير موارد الضـرر . هذه وظيفه قاعده لا ضرر باعتبار حكومتها على الأدله الأوليه . وهذه الحكومه تستدعى افتراض وجود الدليل المحكوم الـذى هو دليل وجوب الوضوء فى مرحله متقـدّمه على الـدليل الحاكم الـذى هو قاعده لا ضـرر ، بحيث يكون دليل لا ضرر ناظراً إليه وحاكم عليه، وهـذه الحكومه تستدعى التقـدّم، ولو الرتبى، هذا أصل لابدّ من فرضه؛ حينئذٍ نقول: إذا فرضـنا أنّ الحكم الأولى الثـابت بالأدله الأوليه فى مسألتنا هو جواز تصـرّف المالك فى ملكه، هـذا حكم ثابت، قاعـده لا ضـرر تنظر إلى الأحكام الأوليه وهذا حكم أولى، فتكون حاكمه عليه، وليس هناك مشكله فى تطبيق قاعده لا ضرر فى هذا المورد، لكن تطبيق القاعـده مرّه أخرى على الحكم، على الحرمه التى هى وليده قاعده لا ضـرر، هذا يواجه المشـكله، كيف نطبّق القاعده مرّه أخرى على الحرمه التى هى متولده من إعمال قاعده لا ضرر بالنسبه إلى جواز تصرّف المالك ؟ الحرمه تولدت من ذلك، كيف تكون قاعـده لا ضـرر أيضاً حاكمه عليها ؟ فأنّ كونها حاكمه عليها يستلزم أن يكون الدليل المحكوم متقدّماً رتبه على قاعده لا ضـرر، والحال أنّ الحرمه هى وليده قاعده لا ضـرر، يعنى هى متأخره عن قاعده لا ضـرر، فكيف يمكن أن تكون قاعده لا ضرر حاكمه عليها ؟! لأنّ الحكومه تستدعى افتراض أنّ الحرمه متقدّمه رتبه على قاعده لا ضرر، والحال أنّها متأخره عنها، فيلزم منه الخلف .

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام فی الوجه الثالث الذی یُراد به منع التمسّک بقاعده لا ضرر لنفی جواز تصرّف المالک فی ملکه الذی یکون مستلزماً للإضرار بالجار، أنّ قاعده لا ضرر لا تجری لنفی سلطنه المالک، وبالتالی تثبت السلطنه، ویجوز للمالک هذا التصرّف . الوجه الثالث یقول أنّ جریان القاعده لصالح الجار معارض بجریانها لصالح المالک؛ لأنّه کما أنّ جواز تصرّف المالک ضرری، حرمه تصرّف المالک أیضاً حکم ضرری بالنسبه إلی المالک نفسه، وبالتالی لا تجری القاعده لنفی سلطنه المالک .

المحقق النائینی(قدّس سرّه) أجاب عن هذا، قال: أنّ المورد لیس من موارد تعارض الضررین، وإنّما لابد أن نری الحکم الواقعی المجعول أولاً وبالأدله ما هو ؟ هل هو جواز تصرّف المالک، المضر بالجار ؟ أو هو حرمه التصرّف ؟ فإن کان الحکم المجعول بالأدله هو جواز التصرف؛ حینئذٍ یکون جواز التصرّف ضرریاً علی الجار، فیُنفی بقاعده لا ضرر؛ لأنّ قاعده لا ضرر تنظر إلی الأحکام الأولیه الثابته بأدلتها، فإذا کان الحکم الأولی الثابت بالأدله هو جواز التصرّف، یقال أنّ هذا حکم ضرری بالنسبه إلی الجار، فیُنفی بالقاعده . إذن: فإذا نفینا جواز التصرّف بالقاعده تثبت حرمه التصرّف، وحرمه التصرّف وإن کانت ضرریه بالنسبه إلی المالک، لطن لا تجری فیها القاعده؛ لأنّ هذه الحرمه هی ولیده تطبیق القاعده علی جواز التصرّف، والقاعده لا یمکن أن تشمل الحکم الذی یتولد من تطبیقها؛ لأنّها ناظره إلی الأحکام الأولیه، فهی متأخره عنها رتبه، باعتبار تقدّم الدلیل المحکوم رتبه علی الدلیل الحاکم، فإذن: لا یمکن أن تکون ناظره إلی حکمٍ یتولّد منها؛ لأنّ مقتضی أنه یتولد منها هو أن یکون متأخراً عنها، بینما مقتضی أنها حاکمه وناظره أن یکون متقدّماً علیها، فیلزم شیء یشبه الخلف.

ص: ۲۵۱

قد یُجاب عن ما ذکره المحقق النائینی(قدّس سرّه): بأنه ما المشکله فی شمول القاعده للحکم الذی یتولّد من تطبیقها، بعد تطبیقها علی الحکم الضرری یتولّد حکم، فإذا کان ضرریاً، أیضاً تنطبق علیه القاعده، ما المشکله فی أن نفترض أنّ قاعده لا ضرر کسائر الأحکام المجعوله علی نحو القضیه الحقیقیه التی تُجعل علی موضوعها المقدّر الوجود، کل القضایا الحقیقیه تنحل إلی أحکام بنفی الضرر متعدده بعدد أفراد الضرر المتحققه فی الخارج کما هو الحال فی سائر القضایا الحقیقیه ، الحکم فی القضیه الحقیقیه ینحل إلی أحکام متعدده بعدد أفراد موضوعه، فکل ما وجد موضوع یثبت له الحکم، بالضبط من قبیل ما ذُکر فی (صدّق العادل) وحجّیه خبر الواحد، وفرضاً حجّیه خبر الواحد تشمل حجّیه خبر الشیخ الکلینی عندما یقول حدّثنی علی بن إبراهیم ـــــــــ مثلاً ـــــــــ وصدّق العادل تشمل خبر الشیخ الکلینی نتیجه تطبیق هذه القضیه ـــــــــ حجّیه خبر الواحد ـــــــــ یتولّد عندنا خبر جدید وهو خبر علی بن إبراهیم القمّی إلی الشیخ الکلینی، لاـ ضیر فی أن یشمله(صدّق العادل) وتشمله(حجّیه خبر الواحد) لأنّ حجّیه خبر الواحد مجعوله علی نهج القضیه الحقیقیه ویُلتزم فیها بانحلالها إلی أحکام متعدده بالحجّیه وبتصدیق العادل بعدد أفراد الموضوع، ولا ضیر فی أن یکون فرد من الموضوع یتولد نتیجه تطبیق الحکم والحجیه علی فردٍ آخر . وما نحن فیه أیضاً هکذا یقال، لدینا قاعده لا ضرر مفادها نفی الحکم الضرری، وتنحل إلی

أحكام بنفى الضرر متعدده بعدد أفراد الضرر المتحقق فى الخارج، فكل ما تحقق ضرر يثبت له هذا الحكم الذى هو نفى الضرر، سواء كان هـذا الفرد من الموضوع موجوداً، بقطع النظر عن القاعده، أو كان متولداً نتيجه تطبيق القاعده كما هو الحال فى صدّق العادل، وفى حجّيه خبر الواحد عندما تشـمل خبر الشـيخ الكلينى، فيتولّد من شمولها خبر جديد، فيشمله أيضاً حجّيه خبر الواحد، ويشمله صدّق العادل ولم يستشكل أحد فى ذلك، ليكن ما نحن فيه من هذا القبيل .

ص: ٢٥٢

هـذا الجواب هو للشيـخ النـائينى(قـدّس سرّه)، هو ملتفت إليه ويجيب عنه، وحاصـل جوابه بـأنّ هـذا الكلام صـحيح وتام عنـدما يُفترض أنّ القضـيه الحقيقيه ليس فيها نظر وحكومه إلى الأدله الأوليه، عنـدما لا يكون مفاد الـدليل إلاّ إثبات حكمٍ شـرعى على موضوعه المقدّر الوجود، ليس لها نظر إلى الأدله الأوليه والأحكام الأوليه، مفادها تشريع حكم فى موردٍ على موضوع معيّن، هذا الكلام يكون متين وتام كما هو الحال فى صدّق العادل الذى هو حكم شـرعى ثابت لموضوع على نهج القضـيه الحقيقيه؛ حينئذٍ يمكن أن نقول بأنّ هـذا لا ضـير فى أن يشـمل كل أفراد موضوعه حتى الموضوع الـذى يتولـد نتيجه تطبيق هذا الحكم على فردٍ آخر، ولا يلزم من ذلك محذور .

وأمّا إذا فرضـنا أنّ القاعده التى نتكلّم عنها لها نظر إلى الأحكام الأوليه والأدله التى تتضمن الأحكام الأوليه، هذا الإشكال يكون ثابتاً ، باعتبار الخُلف الـذى ذكره، والـذى يبتنى على افتراض النظر والحكومه، بمعنى أنّ قاعـده لا ضـرر ناظره إلى أدله الأحكام الأوليه وحاكمه عليها وتكون موجبه لاختصاصـها بغير موارد الضرر، فهى ناظره إليها وحاكمه عليها، وهذا النظر هو الذى قال بأنه يستدعى تقدم الدليل المحكوم على الدليل الحاكم رتبه؛ وحينئذٍ كيف تكون القاعده ناظره إلى نفسها ؟! كيف تكون ناظره إلى حكم متـأخّر عنهـا ؟! القاعـده حـاكمه على دليـل الحكم الأولى، وهنـا الرتبه محفوظه حيث الـدليل الحاكم متقـدّم على الـدليل المحكوم، أمّا أن نقول أنّ قاعـده لا ضـرر تشـمل حكماً يتولـد من تطبيقها، هـذا الحكم الذى يتولد من تطبيقها متأخّر عنها رتبه، فكيف تكون نـاظره إليه ؟! وكيف تكون حاكمه عليه ؟! وإنّما يُعقل أن تكون حاكمه على دليل متقـدّم عليها رتبه، فتكون ناظره إليه، أمّا أن تكون ناظره إلى حكم متأخر عنها رتبه، ومتولّد منها، هذا هو الذى قال عنه أنه يلزم منه الخلف .

ص: ٢٥٣

نعم، لو کـان مفـاد القاعـده هو نفی حکم، أو إثبات حکمٍ کسائر الأحکام الأخری من دون نظر ومن دون فرض حکومه، مفادها نفی الحکم الضـرری، الحکم الضـرری غیر موجود فی الشّریعه؛ حینئذٍ یکون هذا الجواب صحیحاً، یعنی ما ذکرناه یندفع بمسأله الانحلال کسائر القضایا الحقیقیه، لکن المشکله أنّ قاعده لا ضرر فیها نظر وحکومه إلی أدله الأحکام الأولیه؛ فحینئذٍ لا یُعقل أن تکون شامله لحکم یتولّد منها .

یمکن أن یُبیّن هذا الجواب ببیان آخر: وهو أن یقال أنّ قاعده لا ضـرر تکون حاکمه وناظره إلی أدله الأحکام الأولیه، بمعنی أنه لو کـان هناک حکم ثبت بـدلیلٍ أولی، القاعـده تکون ناظره إلیه وحاکمه علیه . إن فرضـنا أنّ الحکم الثابت بالـدلیل الأولی هو جواز التصـرّف، فالقاعده تکون حاکمه علیه؛ وحینئذٍ إذا کانت القاعده حاکمه علی جواز التصرّف؛ لأنّ جواز التصرّف هو الذی ثبت بالـدلیل الأولی لا یمکن حینئـذٍ أن تکون حاکمه وناظره إلی الحرمه المتولـده من تطبیقها علی جواز التصـرّف؛ لأنّ الحرمه هی ولیده تطبیق القاعده ولیست مدلوله لدلیل ، ولا نستطیع أن نقول أنّ الحرمه ثبتت بدلیل؛ لأنّنا فرضنا أنّ الدلیل دلّ علی جواز التصـرّف، أنّ المالک یجوز له التصرّف وقاعده السلطنه دلّت علی ذلک، وأثبتنا الحرمه بتطبیق القاعده علی جواز التصرّف حیث نفینا جواز التصـرّف باعتباره حکماً ضـرریاً، فخصّصـنا دلیل جواز تصـرّف المالک بغیر موارد الإضرار بالجار؛ وحینئذٍ یحرم علیه التصـرّف المضـر بالجار، حرمه التصـرّف علی المالک إذا کان مضـراً بالجار هی حرمه لیست مـدلوله لـدلیلٍ حتی تکون القاعده نـاظره إلیه وحـاکمه علیه ومخصـصّه له وموجبه لاختصـاصه بغیر موارد الضـرر، وإنّما هی ثبتت باعتبار تطبیق القاعـده علی جواز التصـرّف، مثل هذه الحرمه لا یمکن أن تشـملها قاعده لا ضـرر ولا یمکن أن تکون حاکمه علیها. هذا یمکن أن یکون بیاناً آخر لما ذکره المحقق النائینی(قدّس سرّه) .

ص: ۲۵۴

نعم، إذا فرضنا أننا الغينا مسأله النظر والحكومه، وفسّرنا القاعده بأنّ مفادها فقط نفى الأحكام الضرريه، أنه لا يوجد احكام ضرريه فى الشريعه؛ حينئذٍ لا مشكله فى أن يشمل الأحكام الضرريه التى تتولد نتيجه تطبيقها على أحكامٍ أخرى ، فرد من الحكم يتولد نتيجه تطبيق القاعده على فردٍ آخر من الحكم، لا مانع لشمولها؛ لأنّ القضايا الحقيقيه هذا هو شأنها، أنها تنحل إلى أحكام متعدده كلما ثبت موضوع يثبت له حكم. هذا دفع الإشكال الذى أورده المحقق النائينى(قدّس سرّه) على نفسه . وعليه: هو يبقلا مصرّاً على أنّ المقام ليس من موارد تعارض الضررين؛ لأنّ الحكم الأولى إن كان هو الجواز، فالقاعده تجرى فى جواز التصرّف وتثبت الحرمه ولا يمكن نفى الحرمه بلا ضرر، وهكذا إن كان الحكم الأولى هو الحرمه، فالقاعده تجرى لنفى الحرمه وإثبات الجواز ولا تجرى القاعده لنفى الجواز، فبالتالى لا يوجد تعارض بين إطلاقين فى قاعده لا ضرر .

من الواضح أنّ ما ذكره (قدّس سرّه) يبتنى على مبنى هو يلتزم به وهو أنّ القاعده لابدّ أن تكون حاكمه، ويُفسّر الحكومه والنظر أنّها تكون ناظره إلى شخص الأحكام الأوليه الثابته بأدلتها الأوليه وتكون موجبه لتقييدها وتخصيصها بغير موارد الضرر . بينما إذا قلنا بأنّ المقصود بنظر قاعده لا ضرر هو نظرها إلى الأحكام كمجموعه ثابته بالشريعه، هى تريد أن تخبر عن عدم وجود أحكام ضرريه فى الشريعه المقدّسه ككل ولا تنظر إلى شخص نفس الأدله الأوليه، القاعده تريد أن تقول أنّ الشريعه ككل لا توجد فيها أحكام ضرريه، ومفاد القاعده هو نفى الأحكام الضرريه فى الشريعه، فهى ناظره. هذا لا يستدعى كل هذا الكلام، ولا داعى للالتزام بأنها تنظر إلى شخص الدليل، فلابد أن تكون متأخره عنها رتبه، ولا يمكن حينئذٍ أن تكون شامله لحكمٍ يتولّد منها، كلا ، هى تنظر إلى الأحكام الثابته فى الشريعه ككل، وتقول لا يوجد فيها حكم ضررى. إّن: كل حكم شرعى إذا كان ضررياً، فأنه ينفى بالقاعده، والحرمه حكم شرعى، فحتى لو فرضنا أنه تولّد نتيجه تطبيق القاعده على حكمٍ آخر، بالنتيجه هو حكم شرعى، القاعده تقول لا يوجد حكم ضررى فى الشريعه المقدسه، فهى تشمله كما تشمل الحاكم الثابت بقطع النظر عنها، فلا فرق بين الأحكام التى تثبت بقطع النظر عن تطبيق القاعده، والتى تكون متولده نتيجه تطبيق القاعده حالها حال(صدّق العادل). صحيح، أنّ صدّق العادل ليس فيه حكومه وليس فيه نظر، وليس حاكماً على شىء، قاعده لا ضرر حاكمه، لكنّها حاكمه على مجموعه الأحكام التى نعبّر عنها بالشريعه، أنه لا يوجد حكم ضررى فى هذه الشريعه، ما ولا مشكله فى أن نطبّق هذا على حكم شرعى يكون ضررياً حتى إذا كان متولداً نتيجه تطبيق القاعده على حكمٍ شرعى آخر. ومن هنا يظهر إلى هنا أنّ الوجه الثالث الذى استُدل به على منع جريان قاعده لا ضرر لنفى سلطنه المالك وجواز تصرفه فى المال تام، يعنى حتى ينتج فتوى المشهور، أنه لا يمكن نفى السلطنه بقاعده لا ضرر ؛ لأنّ هذا النفى مُبتلى بالمعارضه؛ لأنّ إطلاق دليل لا ضرر للضرر الذى يلحق بالجار نتيجه الحكم بجواز التصرّف معارض بنفى الضرر الذى يلحق بالمالك نتيجه حرمه التصرّف، ولا يمكن شمول القاعده لكلٍ منهما بلا إشكال، وترجيح أحدهما على الآخر بلا مرجّح. إذن: القاعده لا تشمل محل الكلام، وبالتالى لا يمكن نفى السلطنه بقاعده لا ضرر . إذا افترضنا أنّ هذا تام، والإطلاقان يتعارضان ويتساقطان، والقاعده لا تشمل محل الكلام، فالنتيجه هى أنه إذا قلنا بأنّ قاعده السلطنه ثابته ومطلقه وفيها إطلاق يشمل محل الكلام، فيُرجع إلى قاعده السلطنه، ويكون المالك مسلطاً على هذا التصرف وإن كان مضراً بجاره، وإذا شككنا فى قاعده السلطنه؛ فحينئذٍ لابد من الرجوع إلى الأصول المؤمنه التى تثبت نفس النتيجه، والأصل هو جواز التصرّف . هذا كلّه إذا فرضنا أنّ منع المالك من التصرّف فيه ضرر عليه، أى لابد من فرض أنّ منع المالك من التصرّف المضر بالجار يوجب ضرراً عليه كانهدام بيته، أو جداره، فيتضرر إذا لم يحفر البالوعه، فهنا قلنا أنّه يجوز له مثل هذا التصرّف، وإن كان مضرّاً بالجار.

أمّـا إذا فرضـنا أنّ منع المالـك من التصـرّف ليس فيه ضـرر عليه، وهى الصوره الثـالثه المتقـدّمه . قلنا أنّ هـذا لا يـدخل فى باب تعارض الضـررين؛ لعدم وجود ضـررٍ يترتب على المالك حتى ننفيه بقاعده لا ضـرر ، وإنما الموجود فقط هو حكم شرعى وهو جواز تصـرّف المالك فى ملكه، هـذا الحكم عنـدما يكون ضـررياً على الجار يُنفى بقاعـده لا ضـرر ويثبت حينئذٍ حرمه تصـرّف المالك، فإذن: لابدّ من التفصـيل بين الصورتين، بين ما إذا كان يلزم من منع المالك من التصـرّف الضـرر عليه، هنا نقول: يجوز له التصـرّف، وإن كان مضـرّاً بالجار؛ لتعارض الضـررين وتساقط الإطلاقين، ويُرجع إمّا إلى قاعـده السـلطنه، أو الأصول المؤمّنه، فيجوز له التصـرّف، وبين ما إذا لم يلزم الضـرر عليه، وإنّما فقط فوات منفعه، فى هـذه الصوره نمنعه من التصـرف؛ لأنّ المورد لا يدخل فى باب تعارض الضـررين، وإنّما هناك ضـرر واحد يلحق بالجار نتيجه الحكم بالسلطنه للمالك، أى نتيجه الحكم بجواز تصرّف المالك، فيكون هذا الحكم والسلطنه ضررياً، فيُنفى بقاعده لا ضرر، وتثبت حرمه التصرّف .

أيضاً ينبغى الالتفات إلى أنّ هذا كلّه مع افتراض إطلاق دليل السلطنه، وهذا الإطلاق يشمل محل الكلام، يعنى يشمل ما إذا كان التصـرّف مضـرّاً بالغير، فيرد هذا الكلام من أنّ قاعده لا ضـرر هل ترفع جواز التصـرّف الثابته بدليل السـلطنه، أو لا ترفعه ؟ فيأتى الوجه الثالث ويقول أنّ قاعده لا ضـرر لا ترفع جواز التصـرّف؛ لوجود تعارض بين الضـررين، باعتبار أنّ قاعده لا ضـرر إذا نفت السـلطنه باعتبارهـا ضـرريه على الجـار أيضاً تجرى لنفى حرمه تصـرّف المالك؛ لأنّها ضـرريه أيضاً على المالك، فيأتى حـديث تعارض الضررين، وتعارض الإطلاقين وتساقطهما والرجوع إلى الأصول المؤمّنه.

أمّـا إذا شـككنا فى إطلاـق السـلطنه كمـا هو كـذلك، قلنـا بأنّ المتيقّن من دليل السـلطنه هو ثبوته فى غير هـذا المورد، يعنى أنّ المالك مسلطٌ على أن يتصـرّف فى ملكه إذا لم يلزم من هذا التصـرّف الإضـرار بالغير لا أنّه مسـلط مطلقاً حتى إذا كان تصـرّفه موجباً للإضـرار بالغير . فى هذه الصوره؛ حينئذٍ لا يثبت بدليل السـلطنه إلاّ السـلطنه فى الجمله، أى السلطنه بنحو الموجبه الجزئيه؛ وحينئذٍ لا يكون فيها إطلاق يمكن التمسك به لإثبات السـلطنه فى محل الكلام حتى نبحث فى أنّ قاعده لا ضـرر هل ترفع هذه السـلطنه، أوز أنها تواجه مشكله فى رفعها، أصلاً لا توجد سلطنه، ودليل السلطنه قاصر عن الشمول لمحل الكلام؛ حينئذٍ فى حاله من هذا القبيل نقول فى هذه الحاله أصـلاً السـلطنه للمالك غير ثابته بدليل، وجواز التصرّف للمالك الموجب للإضرار بالغير غير ثابت بدليل .

وعليه: لا معنى لأن يقال أنّ قاعـده لا ضـرر تنفى هذا الجواز وتثبت حرمه التصـرّف، وإنّما حينئذٍ ينبغى أن يقال: أنّ هذا المالك يوجـد حكم ثابت فى حقّه وهو حرمه الإضـرار بالغير، هذا الحكم ضـررى بالنسـبه إليه؛ لأنّ المفروض أنّ المالك يتضـرر نتيجه منعه من حفر البالوعه، فالحكم بحرمه الإضـرار بالغير هو حكم ضررى بالنسبه إليه، فتنفى القاعده هذا الحكم الضررى، فيجوز له التصـرّف، وإن كان مضـراً بالغير؛ لأنّه فى هـذه الحاله ليس هناك شـىء يثبت جواز تصـرّفه حتى نقول أنّ هـذا الحكم الشـرعى الثابت بالـدليل ضـررى، فيُنفى بقاعـده لا ضـرر، هذا إنما يتم إذا قلنا بإطلاق قاعده السـلطنه وشـمولها لمحل الكلام بحيث تثبت حكمـاً شـرعياً، فنقول أنّ الحكم الشـرعى ـــــــــ جواز التصـرّف ـــــــــ ضـررى، فيُنفى بقاعـده لاـ ضـرر، لكن فى المقام عندما فرضـنا أنّ قصور قاعده السـلطنه عن إثبات هذا الجواز؛ حينئذٍ نبقى نحن وحكم شرعى ثابت بلا إشكال، وهو حرمه الإضـرار بالغير، لكن هذه الحرمه ضـرريه بالنسبه إلى المالك؛ لأنّها توقعه فى الضـرر، فيلزم من هذا التحريم أن يقع المالك فى الضـرر، فتنقى قاعـده لا ضـرر هـذا التحريم ويكون الثابت هو جواز التصـرّف، يعنى القضـيه تختلف حينئـذٍ، إذن: لابدّ من فرض إطلاق دليل السـلطنه، يعنى هم فى كلامهم فرضوا إطلاق دليل السـلطنه، وتكلّموا على هـذا الفرض، أمّا إذا أنكرنا هـذا الفرض، وقلنا لا يوجد إطلاق فى دليل السلطنه، فالقضيه تختلف حينئذٍ .

ص: ۲۵۷

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

تبيّن من الدرس السابق أنه بناءً على إطلاق دليل السلطنه، فالوجه الثالث المتقدم يكون تامّاً، بمعنى أنّه لا يمكن التمسّك بلا ضرر لنفي السلطنه ونفي جواز تصرّف المالک في ملکه؛ لأنّ ذلک معارض بجريان قاعده لا ضرر بالنسبه إلى جواز تصرّف المالک باعتباره ضرراً على الجار، کما أنّ حرمه التصرّف ضرريه بالنسبه إلى المالک، کذلک جواز تصرّف المالک المضر بجاره هو ضرري بالنسبه إلى الجار، فيقع التعارض الداخلي في نفس القاعده، وبالتالي لا يمکن التمسک بقاعده لا ضرر لنفي حرمه التصرّف . هذا کلّه فيما إذا فرضنا أنّ منع المالک من التصرّف ضرر عليه، فيقع التعارض بين الضررين، والنتيجه هي أنه يُلتزم بجواز تصرّف المالک في ملکه، باعتبار تعارض الضررين، والقاعده لا تشمل المقام باعتبارها مبتلاه بالتعارض الداخلي؛ وحينئذٍ يُرجع إمّا إلى قاعده السلطنه بناءً على وجود إطلاق فيها، وبالتالي يجوز له التصرّف، أو يُرجع إلى الأصول العمليه النافيه للتکليف، والتي أيضاً تقتضي جواز التصرّف . هذا إذا فرضنا أنّ منع المالک من التصرّف فيه ضرر عليه. وأمّا إذا فرضنا أنّ منع المالک من التصرّف ليس فيه ضرر عليه، في هذه الحاله لا يقع التعارض؛ بل يجري حديث لا ضرر في حق الجار فقط، بمعنى أنّها تنفي سلطنه المالک على التصرّف في أرضه، باعتباره مضراً على جاره، وليس لهذه القاعده معارض؛ لأنّ المفروض أنّ المالک لا يتضرر بمنعه من جواز التصرّف؛ فحينئذٍ تجري القاعده لصالح الجار وتثبت حرمه التصرّف على المالک . هذه هي النتائج ألتي وصلنا إليها سابقاً . وهذا کلّه بناءً على وجود إطلاق في دليل السلطنه.

ص: ۲۵۸

وأمّا إذا فرضنا عدم وجود إطلاق في دليل السلطنه، وقلنا أنّ دليل السلطنه لا يدل على الا على السلطنه في الجمله بحيث لا يشمل محل الکلام الذي فُرض فيه أنّ السلطنه مستلزمه للإضرار بالغير، دليل السلطنه قاصر عن الشمول لمحل الکلام . بناءً على هذا ؛ حينئذٍ لا يمکن جريان الوجه الثالث الذي يمنع من التمسّک بقاعده لا ضرر، باعتبار أنّ القاعده في المقام تجري فقط لنفي حرمه الإضرار بالغير، حرمه الإضرار بالغير هو حکم ضرري بالنسبه إلى المالک، فيرتفع بلا ضرر، حيث أنّ حرمه الإضرار معناها أن نمنع المالک من التصرّف، والمفروض أنّ منع المالک من التصرف في أرضه ضرر عليه، فحرمه الإضرار تنتفي بقاعده لا ضرر، ولا تجري القاعده حينئذٍ في جواز التصرّف للمالک باعتباره ضرراً على الجار؛ لأنّ الجواز غير ثابت؛ لأننا فرضنا عدم الإطلاق في دليل السلطنه الذي يثبت الجواز، وإنّما يثبت الجواز في الجمله على نحو لا يشمل محل الکلام، يعني لا يشمل التصرّف الذي فيه إضرار بالغير، وقاعده فلا نستطيع أن نقول أنّ الجواز فيه إضرار بالغير، فيُنفى بقاعده السلطنه، فيقع التعارض؛ لأنّ الحرمه فيها إضرار بالمالک، والجواز فيه إضرار بالجار، فيتعارضان، فيأتي الوجه السابق . هنا لا يوجد جواز حتى يُنفى بقاعده لا ضرر ؛ لأنّ الجواز فرع إطلاق دليل السلطنه، وقد فرضنا عدم الإطلاق في دليل السلطنه، وإنّما دليل السلطنه يدل على السلطنه وجواز التصرّف في الجمله على نحوٍ لا يشمل محل الکلام، يعني لا يشمل التصرف في الملک الذي يوجب الإضرار بالغير. إذن: هذا التصرف المضر بالغير ليس جائزاً ولم يدل دليل على جوازه حتى نقوا أن هذا الجواز ضرري بالنسبه إلى الجار، فيُنفى بقاعد لا ضرر، فيقع التعارض الداخلي في القاعده کما تقدّم . موجود عندنا حکم واحد دلّت عليه الأدله وهو حرمه الإضرار بالغير

يُخاطب بها المالك، لكن عندما تكون هذه الحرمه ضرريه حالها حال حرمه شرب الكذا .....عندما تكون ضرريه ترتفع بقاعده لا ـ ضرر، فإذا ارتفعت حرمه الإضرار يثبت جواز تصرّف المالك، وإن كان تصرّفه مستلزماً للإضرار بالغير، ولا يجرى الوجه الثالث المتقدم وهو مسأله تعارض الضررين . قد يقال فى محل الكلام أنّ النتيجه تكون بهذا الشكل .

ص: ۲۵۹

لکن یمکن أن یقال فی المقام: أنّ نفی الحرمه ضرری بالنسبه إلی الجار، سابقاً للمعارضه کنّا نفترض حرمه التصرّف وجواز التصرّف، کلٌ منهما حکم شرعی، وکلٌ منهما ضرری، حرمه التصرّف ضرریه بالنسبه إلی المالک، وقلنا بعدم وجود دلیل علی جواز التصرّف لعدم الإطلاق فی دلیل السلطنه، لکن نفی الحرمه ضرر علی الجار، کما أنّ الحرمه ضرر علی المالک، نفی الحرمه أیضاً یکون ضرراً علی الجار، والمفروض ــــــــــــ بقطع النظر عن الاستحاله ــــــــــــ أنّ لا ضرر یشمل کلاً منهما بناءً علی ما تقدّم من أنّ قاعده لا ضرر لا تختص بالأحکام الوجودیه، وإنّما تشمل حتی الأحکام العدمیه، تشمل الحکم وعدم الحکم، تشمل الحرمه ونفی الحرمه ، الحرمه إذا کانت ضرریه فالقاعده تشملها، فتنفی الحرمه، نفی الحرمه إذا کان ضرریا، أیضاً القاعده تشمله، فی المقام الحرمه مشموله للقاعده، باعتبار أنّها ضرریه بالنسبه إلی المالک عدم الحرمه ضرر علی الجار، والقاعده تشمل الأحکام العدمیه . بناءً علی هذا لا یمکن أن نلتزم بجریان القاعده فی کلٍ منهما؛ لأنّه یستحیل أن تجری القاعده لنفی الحرمه ونفی نفی الحرمه؛ لأنّ هذا یستلزم ارتفاع النقیضین. وبناءً علی ذلک لابدّ من الالتزام بعدم جریان قاعده لا ضرر لنفی حرمه الإضرار بالغیر؛ لأنّ جریانها لنفی حرمه الإضرار بالغیر معارض بجریانها لنفی عدم حرمه الإضرار بالغیر . حرمه الإضرار بالغیر فیها ضرر علی المالک ، ونفی حرمه الإضرار بالغیر فیها ضرر علی الجار، وهی تشمل کل منهما؛ فحینئذٍ لا یمکن أن تکون هذه القاعده شامله لحرمه الإضرار بالغیر، فإذا لم تکن شامله لحرمه الإضرار بالغیر، إذن: لا مانع من التمسّک بأدلّه حرمه اَلإضرار بالغیر لإثبات حرمه الإضرار بالغیر؛ لأنّ المانع من التمسّک هو حکومه لا ضرر علی حرمه الإضرار بالغیر، عندما تکون لا ضرر حاکمه علی حرمه الإضرار، هی ترفع حرمه الإضرار باعتباره ضرراً علی المالک، لکن إذا قلنا بأنّ حکومه لا ضرر، وشمول لا ضرر لحرمه الإضرار معارض بشمول لا ضرر لنفی حرمه الإضرار؛ حینئذٍ القاعده تعجز عن الشمول للمقام، هی لا تشمل کلاً منهما؛ لأنّ شمولها لحرمه الإضرار دون نفی الإضرار ترجیح بلا مرجّح . إذن: هی لا تشمل حرمه الإضرار، ولا یمکن التمسک بها لنفی حرمه الإضرار کما قیل؛ وحینئذٍ لا مانع من التمسّک بحرمه الإضرار، والدلیل یدل علیها، وهی لا ضرار نفسها تدل علی حرمه الإضرار بالغیر، فیمکن التمسّک بالفقره الثانیه لإثبات حرمه الإضرار بالغیر، لا کما قیل حیث تصوّرنا فی البدایه أنّ لدینا حکم واحد لا حکمین حتی تأتی قضیه المعارضه، لیس لدینا حرمه وجواز؛ لأنّ الجواز مبنی علی إطلاق قاعده السلطنه، وقد فرضنا عدم الإطلاق فیها . إذن: لیس لدینا جواز، وإنّما لدینا فقط حرمه الإضرار بالغیر، تأتی لا ضرر وتکون رافعه لهذه الحرمه، فیثبت جواز التصرف . هذا بناءً علی شمول القاعده للأحکام العدمیه، وإلاّ إذا منعنا من شمول قاعده لا ضرر للأحکام العدمیه؛ فحینئذٍ لا یرِد هذا الکلام؛ لأنّه لیس لدینا إلاّ حکم واحد هو حرمه الإضرار، فتجری فیه القاعده وتنتفی الحرمه ویثبت الجواز کما ذُکر فی أصل الوجه فیما تقدّم ، لکن بناءً علی ما تقدّم من شمول القاعده للأحکام العدمیه، فحتی لو فرضنا لا یوجد جواز، لکن نفی الحرمه ضرری بالنسبه إلی الجار؛ حینئذٍ القاعده أیضاً تکون فیها معارضه وتبتلی بالمعارضه الداخلیه، فلا یمکن التمسک بلا ضرر لنفی حرمه الإضرار ؛ لأنّ هذا معارض بجریان القاعده فی نفی هذه الحرمه، باعتباره ضرراً علی الجار . إذا کان لا یمکن أن تکون قاعده لا ضرر جاریه فی المقام لنفی حرمه الإضرار. إذن: لا مانع من إثبات حرمه الإضرار تمسکاً بأدلّتها وأحد أدلتها هو قوله(لا ضرار) فی نفس القاعده؛ لأنّ مفاد لا ضرار هو حرمه الإضرار بالغیر، فیثبت فی المقام حرمه الإضرار بالغیر .

فی تقریرات السید الخوئی(قدّس سرّه) کأنه افترض وقوع التعارض فی محل الکلام بین الذیل والصدر، یعنی فی نفس القاعده توجد فقره فی صدر القاعده هی(لا ـ ضرر)، وأیضاً هناک فقره أخری فی ذیلها ، هی (لا ضرار)، ویقع التعارض بین الصدر والذیل، وبالتالی لا یمکن التمسّک بالقاعده فی المقام لوجود التعارض بین الصدر والذیل، باعتبار أنّ مقتضی لا ضرر الذی هو الصدر هو عدم حرمه التصرّف فی الملک؛ لکونه ضرراً علی المالک . أما مقتضی الذیل ــــــــــــ لا ضرار ــــــــــــ فهو حرمه الإضرار بالغیر؛ فحینئذٍ یقع التعارض بین الصدر والذیل. إذا أخذنا وعملنا بالصدر، فلابدّ أن نلتزم بعدم حرمه التصرّف المضّر بالغیر لکونه ضرراً علی المالک، وإذا أخذنا بالذیل، فالذیل یقول: یحرم الإضرار بالغیر؛ وحینئذٍ یقع التهافت فی نفس الدلیل بین صدره وذیله، الذیل یقتضی حرمه التصرّف، بینما الذیل یقتضی، فیحصل تهافت بین الصدر والذیل، وبالتالی لا یمکن التمسّک بالقاعده فی محل الکلام .

ویُلاحظ علی هذا الکلام : نحن إمّا أن نبنی علی أنّ قاعده لا ضرر تختص بالأحکام الوجودیه، أو نبنی علی أنّها تعمَ الأحکام الوجودیه والعدمیه . إذا بنینا علی أنها تختص بالأحکام الوجودیه، فلیس لدینا إلّا حرمه التصرّف وحرمه الإضرار بالغیر، هذا حکم وجودی وقاعده لا ضرر تکون نافیه لهذه الحرمه، باعتبار أنّ هذه الحرمه فیها ضرر علی المالک، فتأتی لا ضرر وتنفی هذه الحرمه، وتحکم علی (لا ضرار) یعنی أنّ لا ضرر تکون حاکمه علی لا ضرار؛ لأنها تجری لنفی الحرمه؛ وحینئذٍ بناءً علی هذا الکلام لا یکون هناک تنافٍ بین صدر القاعده وذیلها، أو فلنقل لا یوجد تنافٍ بین الدلیل الحاکم والدلیل المحکوم؛ بل بینهما تمام الموافقه، کما أنّه لیس هناک تعارض بین لا ـ ضرر وأدله الأحکام الأولیه. إذا بنینا علی اختصاص القاعده بالأحکام الوجودیه، فلیس هناک إلا أن یکون لا ضرر حاکماً علی لا ضرار؛ لأنّ لا ضرار تثبت حرمه الإضرار بالغیر، لکن حیث أنّ هذه الحرمه ضرریه بالنسبه إلی المالک تأتی لا ضرر وتحکم علی دلیلها، فتنفی هذه الحرمه بالحکومه، فتکون لا ضرر حاکمه علی لا ضرار کما تکون لا ضرر حاکمه علی دلیل وجوب الوضوء، تکون لا ضرر حاکمه علی دلیل حرمه الإضرار بالغیر الذی هو لا ضرار . ما معنی أنّ بین لا ضرر ولا ضرار تهافت وتعارض ؟ مع أنّ هذا حاکم وهذا محکوم ولا یوجد بین الحاکم والمحکوم أی تعارض أو تهافت .

ص: ۲۶۱

أمّا إذا قلنا أنّ حديث لا ـ ضرر لا يختص بالأحكام الوجوديه، وإنّما يشمل الأحكام الوجوديه والأحكام العدميه، ولا فرق بين الحكم وبين نفى الحكم إذا كان ضررياً . إذا قلنا بهذا؛ فحينئذٍ نرجع إلى ما قناه سابقاً وهو أنّه يستحيل شمول القاعده لكلٍ منهما، لا يمكن للقاعده أن تشمل حرمه الإضرار بالغير ونفى حرمه الإضرار؛ لأنّ هذا يستلزم ارتفاع النقيضين، حرمه الإضرار باعتبارها ضرريه على المالك، ونفى حرمه الإضرار ضرريه على الجار، شمولها لكلٍ منهما محال؛ لأنه لا يمكن نفى الحرمه، ونفى عدم الحرمه فى آنٍ واحد، هذا غير معقول .

إذن: القاعده لا تشمل حرمه الإضرار، فإذا لم تشمل القاعده حرمه الإضرار، ولم يمكن نفى حرمه الإضرار بلا ضرار؛ حينئذٍ لا مانع من إثبات الحرمه تمسكاً بدليل حرمه الإضرار؛ لأنّ المانع من التمسّك بدليل حرمه الإضرار هو حكومه لا ضرر عليها، فإذا قلنا أنّ لا ضرر يستحيل أن تكون حاكمه عليها لهذا المحذور الذى قلناه؛ فحينئذٍ لا مانع من التمسّك بدليل حرمه الإضرار لإثبات حرمه الإضرار فى محل الكلام . نكتفى بهذا المقدار وننتقل إلى البحث الآخر الذى هو الضمان.

ما تكلّمنا عنه فى مسألتنا هو بالنسبه للحكم التكليفى، يجوز التصرّف، أو يحرم التصرّف، أنّ التصرّف إذا كان مضراً بالجار فهل هو جائز تكليفاً، أو حرام تكليفاً ؟ الآن نتكلّم عن الحكم الوضعى، تصرّف المالك فى ملكه بحفر بالوعه ________ مثلاً ________ هل يوجب الضمان عندما يكون مضراً بالآخرين، أو لا يكون موجباً للضمان ؟ الظاهر أنه يكون موجباً للضمان عندما يكون موجباً لنقصٍ فى مال الغير وإتلافٍ لماله، باعتبار شمول أدله الضمان له من دون فرقٍ بين أن نقول أنّ هذا التصرّف جائز أو حرام . حتى إذا قلنا أنه جائز، لا تنافى بين جواز التصرّف شرعاً وبين ترتب الضمان فيما إذا لزم من هذا التصرّف إلحاق الضرر بالغير، فيكون ضامناً؛ لأنّه أتلف مال غيره، فيكون مشمولاً لأدله الضمان، وكونه يجوز له التصرّف لا ينفى موضوع أدله الضمان(الإتلاف) . فلا منافاه بين جواز التصرّف تكليفاً وبين ثبوت الضمان . لكن هذا يُلتزم به عندما يصدق الإتلاف، وعندما يصدق النقص فى مال الغير، إمّا ذاتاً أو وصفاً، مرّه يتلف مال غيره تلفاً حقيقياً، ومرّه يُغيّر صفه من صفاته، هذا أيضاً إتلاف ويكون موجباً للضمان؛ لأنّ الأدله دلّت على أنّ النقص الذى يحصل فى مال الغير، إمّا ذاتاً أو وصفاً يكون موجباً للضمان، فإذا حفر بالوعه فى داره وأوجب تلف بئر الجار، أو لم تتلف بئر الجار، لكن ذهبت صفه من صفات هذا البئر بأن تغيّرت رائحه البئر ، أو لون الماء، أو طعمه فى البئر، بحيث أوجب هذا ذهاب ماليته، فى هذه الحاله يثبت هناك ضمان؛ لأنّ أدله الضمان تقول أى تغيير يكون حادثاً فى مال الغير بسبب فعل الشخص، يكون هذا الشخص ضامناً للنقص الذى يحدث فى هذا المال، النقص لا يقتصر فقط على النقص فى العين، وإنّما عيناً أو صفه، فصفه العين إذا نقصت أيضاً هذا يكون موجباً للضمان .

الظاهر أنّ هذا لا كلام فيه بينهم، وإنّما الكلام يقع فی شیءٍ آخر، فيما إذا فرضنا أنّ تصرّف المالک فی أرضه بحفر البالوعه لم يوجب نقصاً فی مال الغير، لا عيناً ولا صفه، وإنّما أوجب نوعاً من تنفّر الطبع ــــــــــ مثلاً ــــــــــ الذی يكون سببه هو قرب البالوعه من البئر، وهذا التنفّر فی الطبع باعتبار قرب البالوعه من البئر يوجب حتی نقصاناً فی الماليه، يعنی نقصاناً فی الرغبه فی هذا الماء، ويوجب قلّه فی الرغبه العقلائيه فی هذا الماء، ولو لم يكن سببه تغيّر الصفه فی الماء، لكن قربه من البالوعه يوجب نوعاً من التنفّر من هذا الماء . الكلام فی أنّ مثل هذا الشیء هل يكون موجباً للضمان، أو لا ؟ يعنی تصرّف المالک فی ملكه إذا لم يوجب نقصاً فی مال الغير، والمال كما هو فی السابق لم يتغيّر أصلاً، لا ذاتاً ولا صفه، وإنّما أوجب نقصاً فی الماليه فقط، بأن قلّت قيمه الشیء نتيجه هذا التصرّف، هذا هل يكون مضموناً ؟ هل الماليه مضمونه وتشملها الأدله، أم فقط المال يكون مضموناً ؟

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

فيما يرتبط بالبحث السابق الوجه الثالث كان هو محاوله لمنع شمول لا ضرر لسلطنه المالک، باعتبار أنّ شمول القاعده للسلطنه معارض بشمول القاعده لحرمه التصرّف؛ لأنّه كما أنّ سلطنه المالک مضرّه بالجار، حرمه التصرّف مضرّه بنفس المالک، فيقع التعارض، وبعد وقوع التعارض فقاعده لا ضرر لا تشمل المقام، وقيل فی هذا الوجه بأنه يُرجع حينئذٍ إمّا إلی عمومات السلطنه، إذا آمنا بوجود إطلاق فی عمومات السلطنه بحيث يشمل محل الكلام، أو يُرجع إلی الأصول المؤمنه، وعلی كلا التقديرين، فالحكم الثابت هو جواز التصرّف .

ص: ۲۶۳

فی المقابل ذكرنا فی الدرس السابق أنه قد يقال: النتيجه هی ليست جواز التصرّف، وإنما النتيجه هی حرمه التصرّف علی المالک عنما يكون مضراً بجاره، وذلک باعتبار ما تقدّم من أنه كما أنّ الحرمه ضرريه بالنسبه إلی المالک نفی الحرمه أيضاً ضرری بالنسبه إلی الجار؛ وحينئذٍ بناءً علی أنّ لا ضرر كما يجری فی الأحكام الوجوديه يجری فی الأحكام العدميه؛ حينئذٍ يقال يستحيل شمول لا ضرر لكلٍ منهما، أی للحرمه ولنفی الحرمه لما قلناه من أنّ هذا يستلزم ارتفاع النقيضين، وترجيح أحدهما علی الآخر بلا مرجّح، فبالنتيجه يستحيل حكومه لا ضرر علی كلٍ من حرمه الإضرار ونفی حرمه الإضرار؛ لأنّ شمول لا ضرر لكلٍ منهما محال؛ لأنّه يستلزم ارتفاع النقيضين، فبالتالی لا ضرر لا يمكن أن تشمل حرمه الإضرار، يعنی أنّ لا ضرر ليست حاكمه علی لا ضرار؛ لأنّ معنی حكومه لا ضرر علی لا ضرار، يعنی علی حرمه الإضرار المستنده إلی فقره(لا ضرار) أو غيرها من الأدله، معنی حكومتها عليها هو أن يثبت حلّيه الإضرار وارتفاع الحرمه، وهذا هو معنی أنّ (لا ضرر) تكون شامله لحرمه الإضرار، أی تنفی هذه الحرمه، نفی الحرمه كالحرمه ضرری، كما أنّ الحرمه ضرريه بالنسبه إلی المالک، نفی الحرمه ضرری بالنسبه إلی الجار، وشمولها لكلٍ منهما محال، النتيجه هی أنّ لا ضرر لا تكون حاكمه علی لا ضرار، يعنی لا يمكن نفی حرمه الإضرار استناداً إلی لا ضرر .

هـذا الوجه يُراد التوصّـل به إلى أنّه لاـ مانع من التمسّک بفقره (لا ضـرار) لإثبات حرمه الإضـرار؛ لأنّ المانع من التمسک بها هو حکومه لا ضـرر عليها، التی تکون رافعه للحرمه، فإذا منعنا من حکومه لا ضـرر عليها؛ حينئـذٍ تبقی لا ضـرار غير محکومه لدليل، فيمکن التمسک بها لإثبات حرمه الإضـرار . الحرمه لا تثبت بشـیءٍ آخر، وإنما تثبت تمسـکاً بلا ضـرار، لا يُراد إثبات الحرمه بلا ضرر بـأن يقـال أنّ لاـ ضـرر عنـدما تنفی الجواز، فهی تثبت الحرمه، کلا لا يُراد ذلک، وإنما المقصود فی المقام هو منع حکومه فقره(لا ضرر) علی فقره(لا ضرار)، فإذا منعنا الحکومه؛ فحينئذ تبقی فقره(لا ضرار)، فيصح التمسک بها لإثبات حرمه الإضرار فی محل الکلام .

ص: ۲۶۴

هـذا بيان الفرق بين هـذا الوجه والوجه السابق، الوجه السابق كان يُراد التوصل به إلى إثبات جواز التصـرّف المضـر بالجار، بينما هـذا الوجه يثبت حرمه التصـرّف المضـر بالجـار . قلنـا أنّ الوجه السابق مبنى على افتراض إطلاق دليل السـلطنه، حتى يقال لـدينا حكمان، الحكم الأول هو الجواز مستفاد من دليل السلطنه المطلقه ــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــ والحكم الثانى هو حرمه الإضرار بالغير، وهذان حكمان كلٌ منهما ضررى، شمول القاعده لكلٍ منهما غير معقول، فيحصل التعارض الداخلى فى قاعـده لاـ ضـرر؛ وحينئـذٍ لاـ يمكن التمسـك بالإطلاـق لإثبـات الحرمه، فيُرجع ــــــــــ كمـا قيـل ــــــــــــ إمّـا إلى عمومـات السـلطنه إذا فرضـنا أنّ لهـا عمومـات وإطلاقات، أو يُرجع إلى الأصول المؤمّنه. وأمّا إذا منعنا من عموم وإطلاق قاعـده السـلطنه كما هو الظاهر، أنّها ليس لها إطلاق يشـمل كل تصرّفٍ حتى ما كان منها مضراً بالجار، إذا منعنا من ذلک كنا نقول فى هذه الحاله لا يحصل تعارض ولا يتمّ الوجه الثالث؛ لأنه لا يوجد لدينا إلّا حرمه الإضـرار، وجواز التصرّف المضر بالجار لم يثبت بدليل؛ لأنّ دليله هو إطلاق السـلطنه، وقد منعنا منه، فإذن: لا يوجد عندنا إلا حرمه الإضرار؛ فحينئذٍ نقول أنّ حرمه الإضرار الثابته بدليلها ضـرريه بالنسـبه إلى المالک، فتُنفى بلا ضرر، وبذلک ترتفع حرمه الإضرار ويثبت جواز التصرّف، التعارض إنّما يكون له وجه عندما نفترض إطلاق قاعده السـلطنه المثبت لجواز التصـرّف حتى إذا كان مضراً بجاره؛ حينئذٍ يحصل التعارض؛ لأنّ الجواز فيه ضـرر على الجـار، والتحريم فيه ضـرر على المالـک، فيقع التعـارض . أمّـا إذا أنكرنا إطلاق قاعـده السـلطنه، فلا يثبت الجواز بدليل، وإنّما لدينا فقط حرمه الإضرار، فإذا كانت ضرريه تنفى بقاعده لا ضرر. هذا ما بيّنّاه سابقاً .

ص: ۲۶۵

ويُلاحظ عليه:

الملاحظه الأولى: فى المقام لماذا لا نقول بشمول قاعده لا ضرر للجواز ؟ حتى إذا أنكرنا إطلاق قاعده السلطنه، على ضوء ما تقدّم سابقاً من أنّ قاعده لا ـ ضرر تشمل حتى الأحكام المتولده من نفس تطبيق القاعده على حكم آخر، خلافاً للمحقق النائينى(قدّس سرّه) الذى كان يقول بأنّ القاعده لا تشمل إلا الأحكام الغير المتولده من تطبيقها، أمّا الأحكام التى تتولد نتيجه تطبيق القاعده فى مورد، فلا تشملها القاعده . وكنّا سابقاً قد ناقشنا فى هذا، وقلنا أنّ القاعده تشمل كل حكم شرعى، سواء تولّد من تطبيق القاعده على مورد، أو لم يتولّد من تطبيق القاعده على مورد . هناك قال المحقق النائينى(قدّس سرّه) أنّ الحكم المجعول بالأدلّه الأوليه هو الجواز، وهذا الحكم ضررى، فيُنفى بقاعده لا ضرر، بعد نفى الجواز تثبت الحرمه، لكن هذه الحرمه تولدت نتيجه إعمال القاعده وتطبيقها على الجواز كحكم أولى ثابت بالأدله الأوليه، ويقول: أنّ هذه الحرمه التى تتولد نتيجه تطبيق القاعده لا تجرى فيها القاعده؛ ولذا منع من التعارض . ومنعنا من ذلك وقلنا أنّ القاعده تجرى فى الحرمه، وإن تولدت نتيجه تطبيق القاعده على الجواز .

هذه المناقشه التى ذكرناها يمكن تطبيقها فى محل الكلام، فيقال: أنّ قاعده السلطنه وإن لم يكن لها إطلاق، يعنى جواز التصرّف إذا كان مضرّاً، فلا يوجد دليل يدل عليه، لكن حرمه الإضرار ثابته بدليل، ونحن نريد أن نجرى قاعده لا ضرر لنفى الحرمه، فإذا انتفت الحرمه وطبّقنا قاعده لا ضرر فسوف ينتج لنا الجواز، وهذا الجواز تولّد من تطبيق قاعده لا ضرر على حرمه الإضرار، والقاعده تشمل هذا الجواز أيضاً على ضوء ما تقدّم فى مناقشه المحقق النائينى(قدّس سرّه)، وإذا شملته القاعده؛ فحينئذٍ يحصل التعارض، فيتم الوجه الأول، سواء قلنا بإطلاق قاعده السلطنه أو لم نقل بإطلاقها .

ص: ۲۶۶

إذا كـان المقصود بهـذا الكلام إثبات نفس النتيجه التی ذُكرت فی أصل الوجه الثالث وهو أنه بعـد إيقاع التعارض الـداخلی فی قاعـده لاـ ضـرر وعـدم شـمولها للمقـام يُرجع إلی الأـصول المؤمّنه، وبالتـالی إثبـات جواز التصـرّف، إذا كـان هـذا هو الغرض، فالمناقشه فی هذا الكلام تكون بأنّه: بيّنّا فی الوجه الأخير الذی ذُكر بأنه لا يمكن الرجوع إلی الجواز المستفاد من قاعده السلطنه، أو الثـابت نتيجه تطبيق قاعـده لا ضـرر علی الحرمه، كما أنه لا يجوز الرجوع إلی الأصول العمليه، وذلک باعتبار ما تقـدّم من أنّ المانع الوحيد الذی يمنع من التمسک بفقره لا ضرار لإثبات حرمه الإضرار هو حكومه لا ضرر عليها، فإذا منعنا من هذه الحكومه ـــــــــــ كمـا تقـدّم ـــــــــــ باعتبار أنّ حكومه لا ضـرر علی لا ضـرار تسـتدعی انتفاء حرمه الإضـرار، وانتفاء حرمه الإضرار فيه ضرر علی الجار .

إذن: عدم الحرمه فيه ضرر علی الجار، والحرمه فيها ضرر علی المالک، فلا يمكن أن تكون لا ضرر حاكمه علی كلٍ منهما؛ لأنّه يلزم منه ارتفاع النقيضـين، وبالتالی لا يكون هناک ما يحكم علی فقره(لا ضـرار) فتبقی لا ضـرار سالمه حينئذٍ، فيمكن التمسـک بها لإثبات حرمه الإضرار، ومع وجود الدليل الاجتهادی الدال علی الحرمه كيف يمكن الرجوع إلی الأصول العمليه المؤمّنه ؟! لا معنی للرجوع إلی الأـصول العمليه بعـد فرض وجود فقره(لاـ ضـرار) وكونها سالمه من حكومه لا ضـرر عليها، فالنتيجه التی يراد الوصول إليهـا غير صـحيحه، أی لاـ يجوز الرجوع إلی الأصول العمليه كما لا يجوز الرجوع إلی قاعـده السـلطنه، لو قلنا بإطلاقها؛ لأـنّ جـواز التصـرّف الـذی يثبـت بقاعـده السـلطنه أو بغيرهـا مـن الأـدله هـو جـواز حيثـی ــــــــــــ بحسـب الاصـطلاح ــــــــــــ لا ينافی إطلاقاً التحريم من حيثيه أخری، ولا مشكله فی أن يكون الـدليل الدال علی جواز شـیء من حيثيه معينه ويـدل دليل آخر علی تحريمه من حيثيه أخری، الـدليل الـذی يـدل علی جواز أكل الجبن هو يدل علی جواز أكله باعتباره أكلاً للجبن، هـذا لا ينافی أن يكون أكل الجبن حراماً باعتبار كونه غصـباً، أو باعتبار كونه مأخوذاً من ميته، أصـلاً لا يُری تعارض بين هـذين الـدليلين، بين دليـل الجواز الـذی يثبت الجواز بعنوان، وبين دليـل التحريم الـذی يثبت الحرمه لنفس الشـیء، لكن بحيثيهٍ أخری وعنوان آخر . فی محل الكلام لو كان الجواز ثابتاً بقاعـده السـلطنه، أو بغيرها هو جواز حيثی يثبت جواز التصـرّف بعنوان كونه تصـرّفاً فی ملک الإنسان، هذا لا ينافی أن يكون هذا الشیء حراماً عندما يتعنون بعنوانٍ آخر كإتلاف مال الغير، أو الإضرار به وأمثال هذه الأمور . جواز التصرّف الذی يُستفاد من أدله الجواز ليس ناظراً إلی كل الحيثيات ويريد أن يثبت الجواز فی جميع الأحوال وبلحاظ كل الحيثيات حتی يكون معارضاً لما دل علی التحريم بحيثيهٍ أخری، وإنّما هو يثبت الجواز من هذه الحيثيه .

إذن: فی المقام لابدّ من الرجوع إلی فقره(لا ضرار) الداله علی تحریم الإضرار بالغیر ولا یجوز الرجوع إلی الأصول العملیه ولا إلی أدله جواز التصرّف، باعتبار ما ذکرناه .

الملاحظه الثانیه: إثبات الجواز بإجراء قاعده لا ضرر بنفی التحریم، وإثبات التحریم بقاعده لا ضرر بنفی الجواز یواجه اعتراضاً، وهو أن یقال: لماذا لا ـ نفترض أنّ الجواز الذی تولد نتیجه نفی التحریم بإجراء قاعده لا ـ ضرر، مسأله أنّ نفی التحریم یثبت الجواز، بمعنی أنّ قاعده لا ـ ضرر کما تنفی التحریم هی تثبت الجواز، وکما تنفی الجواز فهی تثبت التحریم، هذه المسأله فیها مشکله، وهی مشکله معروفه وهی أنّ قاعده لا ضرر لسانها لسان النفی ولیس لسان الإثبات، هی تنفی التحریم إذا کان ضرریاً، وتنفی الجواز إذا کان ضرریاً ولا یستفاد منها بعد نفی التحریم إثبات الجواز، وبعد نفی الجواز إثبات التحریم . نعم، ما یمکن أن یقال هو ما تقدّم سابقاً وهو أنّ القاعده لا ـ تختص بالأحکام الوجودیه، وإنما تشمل الأحکام العدمیه، بمعنی أنها لا تختص بالتحریم عندما یکون ضرریاً، وإنّما عدم التحریم عندما یکون ضرریاً أیضاً یکون مشمولاً للقاعده، وعلی هذا الأساس قلنا بأنّه فی المقام أنّ قاعده لا ضرر عندما تجری لنفی التحریم لا تثبت الجواز، هذا هو الصحیح، کما أنّها عندما تجری لنفی الجواز لا تثبت التحریم؛ لأنّ لسان القاعده هو لسان النفی لا لسان الإثبات، لکن ما نقوله هو أنّ القاعده عندما تجری لنفی التحریم فإنّ عدم التحریم هو الذی یکون ضرریاً بالنسبه إلی الجار ولیس الجواز الذی یثبت بنفی التحریم، فکما أنّ التحریم ضرری بالنسبه إلی المالک، فعدم التحریم الثابت بقاعده لا ضرر یکون ضرریاً علی الجار، کلٌّ منهما ضرری، وقد تقدّم سابقاً أنه یستحیل شمول القاعده لکلٍ منهما، وشمولها لأحدهما دون الآخر ترجیح بلا مرجّح، فالقاعده لا تکون شامله لکلٍ منهما . النتیجه التی نصل إلیها هی عدم وجود ما یمنع من التمسک بفقره(لا ضرار)، فیُرجع إلی فقره(لا ضرار) لإثبات حرمه الإضرار . وهذا دلیل اجتهادی یجب الرجوع إلیه ولا یُصار إلی القواعد والأصول العملیه .

ص: ۲۶۸

الرأی الصحیح فی محل الکلام هو: لابدّ من الالتزام بحرمه الإضرار بالغیر، یعنی عندما یتصرّف الشخص فی ملکه، ویکون ذلک موجباً للإضرار بغیره هنا یُلتزم بحرمه الإضرار بالغیر .

فی الدرس السابق ذکرنا أمراً ولم نکمله، وهو أنّه یظهر من السید الخوئی(قدّس سرّه) فی مصباح الأصول (۱) أنه یرید أن یوقع التعارض بین صدر الروایه المستفاد منها قاعده لا ضرر وذیلها، باعتبار أنّ صدر الروایه الذی هو فقره(لا ضرر) یقتضی عدم حرمه التصرّف، باعتبار أنّ حرمه التصرّف ضرریه علی المالک، فلا ضرر یرفع هذه الحرمه، بینما عجز الروایه الذی هو فقره(لا ضرار) یقتضی حرمه التصرّف الذی یکون مضراً بالغیر، فیقع التعارض بین الصدر والذیل، فإذن: لا یمکننا أن نعمل بکلتا الفقرتین، وبالتالی هذا ینافی ما قلناه من أنه یمکن الاستناد إلی فقره(لا ضرار) لإثبات حرمه الإضرار .

بناءً علی ما تقدّم قلنا لا مانع من التمسّک بفقره(لا ضرار) لإثبات حرمه الإضرار، باعتبار أنّ المانع هو حکومه لا ضرر علیها وتبیّن أنّ حکومه لا ضرر علی لا ضرار مستحیله . علی أی أساس یقع التعارض بین صدر الروایه وذیلها ؟ إمّا أن نقول کما هو الصحیح بأنّ قاعده لا ضرر تشمل الأحکام الوجودیه والعدمیه، وإمّا أن نقول أنها مختصّه بالأحکام الوجودیه، إذا قلنا أنّها مختصه بالأحکام الوجودیه ولا تشمل الأحکام العدمیه، فی المقام لیس لدینا إلّا حرمه الإضرار؛ لأننا قلنا أنّ الجواز غیر ثابت، ونفی الحرمه حکم عدمی لا تجری فیه القاعده، فلیس لدینا إلّا حرمه الإضرار ، وهی ضرریه علی المالک، فتنتفی بلا ضرر، وینبغی الالتزام حینئذٍ بجواز التصرّف . بینما هو لم یلتزم بهذا . أمّا إذا قلنا بأنّ القاعده تشمل الأحکام العدمیه، فیتمّ ما ذکرناه، باعتبار أنّ الحرمه ضرریه، ونفی الحرمه أیضاً ضرری ولا یمکن شمولها لکلٍ منهما، وبالتالی تکون فقره(لا ضرر) غیر حاکمه علی فقره(لا ضرار)؛ لأنّه یستحیل حکومتها علی فقره(لا ضرار)؛ لأنّه کما أنّ حرمه الإضرار ضرریه، نفی الحرمه أیضاً ضرری، فلا یمکن شمولها لکلٍ منهما، فإذن: هی لا تشمل حرمه الإضرار، یعنی لا تکون حاکمه علی فقره(لا ضرار)، فتبقی فقره(لا ضرار) سالمه عن الحاکم، فیمکن التمسّک بها لإثبات حرمه الإضرار . فإمّا أن نقول بأنّها تختص بالأحکام الوجودیه، فننفی الحرمه ونثبت جواز التصرّف، أو نقول بأنها شامله للأحکام العدمیه؛ فحینئذٍ یتم هذا الکلام . ولیس الغرض من هذا الوجه هو إثبات التحریم استناداً إلی قاعده لا ضرر حتی یقال بأنّ لسان قاعده لا ضرر هو لسان النفی لا لسان الإثبات، وإنّما یُراد بهذا الوجه فقط رفع المانع من التمسک بفقره(لا ضرار) وهی حکومه لا ضرر علیها، وأمّا الحرمه فأنها تثبت استناداً إلی لا ضرار، وفقره(لا ضرار) تکاد تکون صریحه فی حرمه الإضرار بالغیر، لا أننا نثبت التحریم استناداً إلی لا ضرر حتی یقال أنّ لسانها لسان النفی لا لسان الإثبات .

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۲، ص۵۶۶.

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام فی الضـمان، وقلنا بأنّ الضـمان لا يرتبط بمسأله جواز التصـرّف، أو عـدم جوازه، على كلا التقديرين الضـمان عندما يتحقق موجبه يكون ثابتـاً فی محـل الكلام. هـذا الضـمان فی محل الكلام يكون واضـحاً عنـدما نفترض أنّ تصـرف المالک فی ملكه أدّى إلى نقصٍ فی مال الغير ـــــــــــــــ فی بئر الغير فی مثال البالوعه ـــــــــــــــ عيناً أو صـفه، هـذا لا إشكال فی أنه يكون موجباً للضـمان باعتبار أنّ أدله الضـمان، سواء كانت أدله لفظيه، أو كانت عباره عن سـيره عقلائيه هی تشمل هذا المورد، أصـلًا موضوع الأـدله اللّفظيه هو إتلاـف المـال، من أتلف مـال غيره، فهو له ضـامن وأمثالهـا من الأـدله، بـالنتيجه يكون موضوع الضـمان هو إتلاف مال الغير، فإذا أتلف مال الغير بأن أوجد نقصاً فيه عيناً، أو صفه، حتى إذا فرضنا أنّه لم يوجب نقصاً فی نفس عين مال الغير، لكنه أوجب نقصاً فی صـفهٍ من صـفاته كما لو تغيّر الماء من كونه عذباً إلى كونه أجاجاً، هذا التغير فی صـفهٍ من صفـات المـال أيضـاً يكون موجبـاً للضـمان؛ لأـنّه بالتـالی يكون نقصاً فی مال الغير سـببّه هـذا التصـرّف، وفی هـذه الحاله يكون المالـک ضامناً، فإذا حفر البالوعه وأدى ذلک إلى تغيّر ماء البئر يكون ضامناً، إذا حفر بالوعه وأدّى ذلک إلى هـدم جـدار البئر، نقص فی نفس العين أيضـاً يكون موجباً للضـمان. الكلام ليس فی هـذا، وإنّما يقع الكلام فی ما إذا كان التصـرّف لا يوجب أی تغييرٍ حقيقی فی البئر، لا فی عين البئر ولا فی صفات الماء الموجود فی البئر إطلاقاً، وإنّما يوجب نوعاً من تنفّر الطبع من هذا البئر من جهه كونه إلى قربه بـالوعه، هـذا التنفّر يفترض أن يكون موجبـاً لقلّه الماليه وقلّه الرغبه فی ذلک الشـیء، الكلام فی أنّ هـذا النقص فی المـاليه هل يكون موجباً للضـمان، أو لا ؟ المعروف هو أنه لا ضـمان فی هـذه الحاله باعتبار أنّ الأدله لا تساعـد على الضـمان؛ لأنّ موضوع الأدلّه هو نقص المال وإتلاف مال الغير، أمّا نقصان الماليه، فلم يـدل دليل على ضـمانها، لا الأدله اللّفظيه؛ لأـنّ موضوعهـا مـال الغير ولاـ السيره؛ لأنّه لا وضوح فی انعقاد السـيره على الضـمان فی مثل هـذه الحاله، المتيقن من السيره هو الضـمان فی حـاله إتلاـف ونقص نفس المـال، إذا طرأ النقص على نفس المال هنا توجـد سيره عقلائيه على الضـمان فيها، وأمّا ماعـدا ذلـک لا يلتزمون بالضـمان؛ ولـذا لا يستشـكلون فيما إذا ـــــــــــــــ مثلًا ـــــــــــــــ تاجر من التجّار أنزل بضاعه إلى السوق وأوجب ذلک نقصان ماليه البضاعه المعروضه فی نفس السوق، بالنتيجه هـذا أدى إلى نقصان ماليه المال للغير، لكنّه لاـ يكون ضامنـاً؛ بل لا يكون فعله حراماً كما قالوا، هنا هو لم يحـدث نقصاً فی مال الغير لا فی عينه ولا فی صـفته، وإنّما أوجب عمله نقصان ماليه الشیء، هذه الماليه ليست مضمونه عندهم، ولا يكون فعله محرّماً اساساً، فعندما نلتزم بالضمان فی محل الكلام فی مثال البئر والبالوعه، فی هـذه الحاله عنـدما يكون حفر البالوعه موجباً لنقصان ماليه البئر فقط، إذا التزمنا بالضـمان هنا لابدّ أن نلتزم بالضـمان فی مثال التاجر؛ لأنّ فی كلٍ منهما يوجد نقصان فی الماليه من دون تغيير فی نفس العين ولا فی صـفاتها، والحال أنّه لم يلتزم أحـد بالضـمان فی مثـال التـاجر، إذن: فی مـا نحن فيه أيضـاً لا يكون هناک ضـمان . هكـذا ادُعی وهـذا موجود فی كلمات المحقق العراقی(قـدّس سـرّه) يعنی فصّل بين ما إذا كان تصـرّف المالک فی ملكه الموجب للنقصان فی بئر الغير عيناً أو صفهً، هنـا التزم بالضـمان، وأمّا إذا كان موجباً لتنفّر الطبع من البئر وكان تنفّر الطبع موجباً لنقصان الماليه لا يكون هناک ضـمان؛ لأنّه لا دليل على ضمان الماليه .

یدخل فی هذا الباب ویکون من هذا القبیل مسأله ما إذا غصب عباءه صیفیه فی الصیف ثمّ أراد إرجاعها فی الشتاء، حتی الثلج یمکن التمثیل به، کما لو أخذ منه ثلجاً فی الصیف وأراد إرجاع نفس العین إلیه فی الشتاء، هنا لا إشکال فی أنّ قیمه العباءه الصیفیه فی الصیف تختلف عن قیمتها فی الشتاء، فإذا أرجع إلیه العباءه الصیفیه سالمه لم یُحدث فیها أی نقصٍ، لکن ترجع إلیه وقد قلّت مالیتها، نقص المالیه فی العباءه الصیفیه عندما یرجعها الغاصب إلی المالک فی الشتاء هل یکون مضموناً، أو لا یکون مضموناً ؟ هذا أیضاً یُدرج فی هذا الباب؛ بل یمکن أن یُدرج فی هذا الباب أیضاً مسأله الأوراق النقدیه، عندما یغصب منه مائه دینار قبل عشرین سنه، الدینار قبل عشرین سنه کانت قیمته __________ مثلاً __________ کذا دولار، بعد عشرین سنه عندما یرجع نفس المائه دینار إلیه، صحیح هو لم یحدث نقصاً فی هذا المال، یرجع إلیه مائه دینار هی مثلی یضمنه بالمثل ومماثل لما غصبه بالضبط، لکن القیمه المالیه بعد عشرین سنه تنقص کثیراً عن مالیه المائه دینار قبل عشرین سنه، فهل یکون هذا الغاصب ضامناً لهذا النقصان فی المالیه؟ أو نتعامل معها معامله المثلیات، ونقول هذا مثلی، فیضمن بالمثل، أی یُرجع إلیه مائه دینار ولا یکون ضامناً لنقصان المالیه ؟ أیضاً یمکن إدراجه فی هذا الباب .

السید الشهید(قدّس سرّه) ذکر تفصیلاً فی هذه المسأله، (۱) وقال لا یمکننا أن نحکم بعدم الضمان فی نقصان المالیه مطلقاً، عدم الضمان علی إطلاقه غیر مقبول؛ بل لابدّ من التفصیل والتمییز بین نوعین من نقصان المالیه . یقول: تاره نفترض أنّ نقصان المالیه ینشأ من نقصان القیمه الاستعمالیه للشیء، وأخری نفترض أنّ نقصان المالیه ینشأ من نقصان القیمه التبادلیه للشیء، یُعبّر عن القیمه الاستعمالیه للشیء بأنّها القیمه التی تتحصّل من منافع الشیء ومقدار إشباعها لحوائج الناس، أو هی قابلیه الشیء للانتفاع به، الشیء إنّما تکون له قیمه باعتبار قابلیته للانتفاع به وإشباع حوائج الإنسان، بقطع النظر عن مسأله السوق والعرض والطلب، هذا الشیء بغض النظر عن هذه العوامل کلها هو له قیمه، هذه القیمه هی قیمه استعمالیه ونعبّر عنها بقابلیه الشیء للانتفاع به باعتبار ما یتمیّز به من صفات ذاتیه قائمه فی نفس الشیء علی اساسها یکون قابلاً للانتفاع به. هناک قیمه تبادلیه والتی یعبّر عنها بالقیمه السوقیه، بمعنی أنّ القیمه التبادلیه للشیء هی مقدار ما تستطیع أن تبدله بمالٍ آخر، فیقال أنّ قیمه الدینار السوقیه هی کذا دولار، وقیمه الدولار کذا دینار ....وهکذا. تبادل مال بمالٍ آخر قوه أو ضعفاً، فقیمه الدولار السوقیه هی مقدار ما یبادل به من الدینار، ولیس ملحوظاً فی هذه القیمه الصفات الذاتیه القائمه فی الشیء، وإنّما مقدار ما تجنیه عندما تبادله بمالٍ آخر، فیقال أنّ قیمه الدینار کذا دولار .هذه قیمه للشیء ثابته علی اساس إمکان مبادله مال بمال وقوه تبادل مالٍ بمال آخر .

۱- مباحث الأصول، تقریر بحث السید محمد باقر الصدر للسید کاظم الحائری، ج۴، ص۶۳۳.

يقول (قدّس سرّه): أنّ القيمه الاستعماليه للشيء لا إشكال في أنّها تؤثر في القيمه التبادليه للشيء بلا إشكال، وإلا الشيء إذا فقد قيمته ومنفعته الذاتيه وقيمته الاستعماليه لا تكون له قيمه تبادليه، لا يأتي بمالٍ آخر؛ لأنّه فقد منفعته الذاتيه وقابليه الانتفاع به حينئذٍ، فالقيمه الاستعماليه تؤثر في القيمه التبادليه، وهذا واضح جداً، الشيء الذي لا قيمه استعماليه له لا قيمه له تبادليه، وإنّما يكون الشيء له قيمه تبادليه فيُستبدل مال بكذا من مال آخر؛ لأنّ فيه قيمه استعماليه، يعني هو ممّا يُنتفع به باعتبار صفاته المميزه، لكن هذه القيمه التبادليه كما تؤثّر فيها القيمه الاستعماليه للشيء هناك شيء آخر أيضاً يؤثر في هذه القيمه التبادليه وهو مسأله العرض والطلب، والعرض والطلب بطبيعه الحال لا يؤثر في القيمه الاستعماليه على التعريف المتقدّم؛ إذ العرض والطلب ليس له علاقه بالقيمه الاستعماليه، القيمه الاستعماليه تنشأ من صفات ذاتيه قائمه في الشيء تلبّي حاجات الإنسان؛ فحينئذٍ تكون له قيمه على هذا الأساس، فالمنفعه الذاتيه للشيء لا علاقه لها بمسأله العرض والطلب، سواء أزداد الطلب، أو قل الطلب هذا الشيء له منفعه ذاتيه وقيمه استعماليه لا تتأثر بالعرض والطلب، وإنّما العرض والطلب يؤثر في القيمه التبادليه للشيء. هذه اشبه بالمقدمه لبيان التفصيل؛ حينئذٍ يقال: المُدّعى في هذا التفصيل أنّ القيمه الاستعماليه للشيء هي وصف من صفات الشيء وخصوصيه ذاتيه في نفس الشيء كسائر خصوصياته وصفاته الذاتيه، كعذوبه الماء، وسواد للعباءه __________ مثلاً __________ ونوع الخيط الذي حيكت منه العباءه، هذه صفات ذاتيه هي التي تحقق القيمه الاستعماليه للشيء، فالقيمه الاستعماليه للشيء هي حيثيه قائمه في الشيء كسائر الحيثيات التي تقوم في نفس الشيء، هذه الحيثيه القائمه في الشيء تستند إلى أمور خارجيه من قبيل الصفات الخارجيه الموجوده في الشيء كسواد العباءه وعذوبه الماء ......الخ، وتستند أيضاً إلى أمور نفسيه من قبيل مسأله تنفّر الطبع وأمثاله، في مثال العباءه أيضاً الحاجه إلى العباءه في الصيف لكون الجو حاراً، أو الحاجه إلى الثلج في الصيف لكون الجو حاراً يعطي قيمه استعماليه للشيء، القيمه الاستعماليه للشيء لا تستند فقط إلى صفات خارجيه، يعني قابليه الانتفاع بالشيء كما تتأثر بالصفات الخارجيه كالسواد والبياض وغيرها، كذلك تتأثر بأمورٍ أخرى من قبيل تنفّر الطبع، وتنفّر الطبع يقلل من الانتفاع بذلك الشيء، فقابليه الانتفاع بالشيء تكون متأثره أيضاً بمسأله تنفّر بالطبع، وتكون متأثره بكون الجو حاراً، أو كونه بارداً، يقل الانتفاع بالعباءه الصيفيه عندما يكون الجو بارداً، ويزداد الانتفاع بها عندما يكون الجو حاراً، في محل كلامنا في مسأله ماء البئر، صحيح أنّ هذا الذي حفر البالوعه لم يورد نقصاً على بئر الجار لا عيناً ولا صفه، والمقصود بـ___(صفه) يعني العذوبه في الماء وأمثالها، لكنه بالتالي أوجد حاله تنفّر طبعي من هذا الماء الموجود في البئر باعتبار قربه إلى البالوعه، هذا التنفّر الطبعي يؤدي إلى قلّه الانتفاع بالشيء، وقلّه رغبه الناس فيه، هذا ليس أمراً خارجياً، لكنّه مؤثر في تكوين القيمه الاستعماليه للشيء، بمعنى أنّ قابليه الانتفاع تقل عندما تكون هناك نفره من هذا الماء، والعكس بالعكس، أن قابليه الانتفاع بالشيء تزداد عندما لا تكون هناك نفره وتكون هناك رغبه في الشيء، وبالتالي ننتهي إلى هذه النتيجه: أنّ نقصان الماليه في الشيء إذا كان ناشئاً من نقصان القيمه الاستعماليه بأن قله منفعه الشيء، اصبحت منفعه الشيء وقابليته للانتفاع به نقصت، وهذا النقصان لا فرق فيه بين أن يكون ناشئاً من تغيّر في الصفات الحقيقيه للشيء بأن كانت العباءه سوداء وصارت جرباء، أو كان ناشئاً من قضايا نفسيه، في محل الكلام لا فرق في نقصان الماليه إذا كان ناشئاً من نقصان القيمه الاستعماليه، أي إذا كان ناشئاً من نقصان قابليه الشيء للانتفاع به؛ حينئذٍ يكون هذا مورداً للضمان وتشمله أدله الضمان؛ إذ لا فرق حينئذٍ بين أن يكون هذا النقصان في الماليه ناشئاً من نقصان القيمه الاستعماليه للشيء وقابليه الانتفاع بالشيء الناشئه من تغيّر في صفات الشيء حقيقه، أو كان ناشئاً من تنفّر الطبع؛ لأنّ كلّاً منهما يؤدي إلى نقصان القيمه الاستعماليه، ونقصان القيمه الاستعماليه يؤدي إلى نقصان الماليه.

إذن: نقصان المـاليه نشأ من نقصان القيمه الاستعماليه للشـيء حتى فى محل الكلام، مثل هـذا يؤدى إلى الضـمان؛ لأنّه بالنتيجه قـابليه الانتفـاع بالشـيء هى صـفه كسائر صـفاته الأخرى، فكما نقول أنه إذا غيّر سواد العباءه يكون ضامناً، إذا أخرج الشـيء عن قـابليه الانتفـاع به، أو نقصت قـابليه الانتفـاع به بسـبب عمله أيضاً يكون ضامنـاً، هـذا تغيير فى الشـيء كتغيير سواد العباءه يكون مضـموناً؛ لأنّ هـذا أحـدث نقصانـاً فى مـال الغير، فيكون ضامنـاً. وأمّا إذا فرضـنا أنّ نقصان الماليه كان ناشـئاً من نقصان القيمه التبـادليه فقـط، القيمه الاسـتعماليه محفوظه وقابليه الانتفاع محفوظه، كل هـذه الأمور محفوظه، وإنّما نقصت الماليه بسـبب زياده العرض فى السوق، هـذه لا تكون مضـمونه؛ لأنّ هـذا لم يحدث نقصاً فى المال، هو لم يحدث شـيئاً، وإنّما نقصان الماليه حدث بسـبب أمر أجنبى عنه بالمرّه، حدث بسبب كثره العرض وقلّه الطلب، وهذا لا علاقه له به ولا يصدق عليه أنه أتلف مال غيره، ولا أورد نقصاً على مال الغير، فلا يكون ضامناً لهذا النقصان من الماليه.

الكلام فى هذا التفصيل يقع فى أمرين:

الأمر الأول: مسأله العباءه الصـيفيه إذا أرجعها فى الشـتاء والعباءه الشـتويه إذا أرجعها فى الصـيف، هذا هل يصلح أن يكون مثالاً لما ذكره، أو لا ؟ بعباره أخرى: أنّ نقصان الماليه فى العباءه الصـيفيه التى غصـبها فى الصـيف ويريد إرجاعها بنفسـها فى الشتاء، نقصـان المـاليه هـذا هل هو ناشـئ من نقصان القيمه الاسـتعماليه حتى يكون مضـموناً، أو يكون ناشـئاً من نقصان القيمه التبادليه للشـيء حتى لا يكون مضـموناً ؟ ذكر (قدّس سرّه) أنه ينشأ من القيمه الاستعماليه للشيء؛ ولذا يكون مضموناً، لكن يمكن التأمّل فى هـذا، فى الحقيقه أنّ القيمه الاسـتعماليه للشـيء محفوظه فى العبـاءه عنـدما يسـلّمها فى الشـتاء لصاحبهـا، وإنّما نقصان الماليه يحدث فى الواقع والحقيقه بسـبب كثره العرض وقله الطلب، حيث أنّ العباءه الصـيفيه فى الشـتاء يكثر عرضها ويقل الطلب عليها، والعكس بالعكس العباءه الشـتويه فى الصـيف يقل الطلب عليها ويكثر عرضـها، هـذا هو الذى يؤثر فى نقصان الماليه، وإلا نفس العبـاءه بعينهـا وبصـفاتها لم يحـدث لهـا شـيء، وحتى قابليه الانتفاع بالعباءه الصـيفيه بالمعنى الـذى أعـدت له لا زالت موجوده. نقصان الماليه فى هذا المثال غير واضح أنه ينشأ من نقصان القيمه الاستعماليه للشيء؛ بل يمكن، ولعلّ هذا هو الأقرب، أن يكون ناشـئاً من قلّه القيمه التبـادليه للشـيء باعتبـار أنّ هـذا مرتبـط بقانون العرض والطلب، وبناءً على هـذا التفصـيل ينبغى أن لا يكون ضمان فى مثال العباءه الصيفيه الذى ذُكر فى المقام.

الأمر الثانى: مسأله الأوراق النقـديه، وهـذه مسأله مهمه جـداً، هل نتعامل مع الأوراق النقـديه على أنّها أمور مثليه وتضـمن بالمثل ولا ضـمان لنقصان الماليه عندما يؤخر الغاصب عامداً غاصباً إرجاع المال إلى مالكه لمده عشرين سنه، ثمّ يُرجِع إليه المثل، مائه دينار بمائه دينار والحال أنّ المائه دينار سابقاً كان لها قيمه وماليه كبيره جـداً والآن نقصت هـذه الماليه كثيراً، نقصان الماليه هذا هل يكون مضـموناً، أو لا يكون مضـموناً، يمكن أن يقال بأنه فى محل الكلام بناءً على هـذا التفصـيل نقصان الماليه فى الحقيقه أيضـاً يمكن أن ينشأ من نقصـان القيمه الاسـتعماليه للشـىء وليس من نقصـان القيمه التبـادليه حتى لا يكون مضـموناً باعتبار أنّ الأوراق النقـديه تختلف عن سـائر الحاجـات، حيث أنّ سائر الحاجات أُعـدت لغرض الانتفاع بأعيانها وبالصـفات الموجوده بها، قيمتها تكمن فى الصـفات الموجوده فى هذا الشىء، فالانتفاع تكون بأعيانها وقيمتها أيضاً تكون مرتبطه بهذه الصفات الموجوده فيها، ماليتها أيضاً تكون مرتبطه بالانتفاع بأعيانها كالدار وبالقلم والعباءه ....الخ، الأوراق النقديه ليست هكذا، فهى جُعلت أساسـاً لكى ينتفع بماليتهـا لا ـ لكى ينتفع بأعيانهـا، أعيانهـا ليس لها ماليه وليس لها منفعه إطلاقاً وإنما هى أوراق عاديّه، هـذا الفرق بين الاوراق النقديه وبين سائر الامور الاخرى قد يميّز الأوراق النقديه ويجعل ماليتها وقيمتها من الصـفات القائمه فى الأوراق النقديه على غرار السواد فى العبـاءه والعـذوبه فى الماء، وهكـذا سائر الصـفات الأخرى القائمه بالشـىء، بمعنى أنّ الماليه صـفه قائمه فى الأوراق النقـديه، وهذا معناه أنّ ماليه الشـىء هى قيمه استعماليه للشـىء وليس قيمه تبادليه، بمعنى أنّ القيمه الاسـتعماليه للدينار بمـاليته، العبـاءه قيمتهـا الاسـتعماليه بصـفاتها الموجوده فيهـا النفسـيه والخارجيه، لكن الأوراق النقـديه قيمتها الاسـتعماليه وقابليه الانتفاع بها متقومّه بما لها من الماليه، إنّما يُنتفع بالـدينار بما له من ماليه لا باعتبار صـفاته الخارجيه، وهـذا معناه أنّ قابليه الانتفاع بالأوراق النقديه تقوم على اساس مالها من الماليه، القيمه الاسـتعماليه للدينار تعنى قابليه الانتفاع به، والمفروض أنّ قابليه الانتفاع بالشـىء من الصـفات القائمه بالشىء، فإذا نقصت هذه القابليه يشملها حديث الضمان؛ لأنّ هذا أوجب نقصاً فى المال؛ لأنّ قابليه الانتفـاع من الصـفات القـائمه بالشـىء كسواد العبـاءه وعـذوبه الماء، فكما أنّه إذا أتلف سواد العباءه يكون ضامناً، هنا أيضاً هـذا المقدار من قابليه الانتفاع بالشىء إذا أتلفه أيضاً يكون ضامناً له وتشمله الأدله .

ص: ٢٧۴

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

التنبيه الآخر الذی یقع فیه الکلام بعد أن أکملنا الکلام عن تعارض الضررین، یقع فی أنّ الضرر المنفی فی الحدیث الشریف هل یُراد به الضرر الشخصی أو یراد به الضرر النوعی . المراد بالضرر الشخصی هو الضرر الفعلی الوارد علی کل شخصٍ شخص، فی مقابل الضرر الوارد علی معظم المکلفین، ولا یُلاحظ فیه تضرر هذا الشخص أو ذاک الشخص، وإنّما الضرر یتوجه علی غالب الأفراد المکلفین، بناءً علی أنّ الضرر الوارد فی القاعده هو الضرر الشخصی؛ حینئذٍ تجری القاعده فی حق زید ـــــــــــ مثلاً ـــــــــــ إذا کان یتضرر بالفعل بسبب الحکم، وتنفی ذلک الحکم الذی صار منشئاً لتضرر زید، ولکنها بناءً علی أنّ الضرر شخصی لا تجری فی حق زید إذا لم یتضرر بسبب الحکم، یعنی إذا لم یکن الحکم منشئاً لتضرره حتی إذا کان الحکم موجباً لتضرر اشخاصٍ آخرین، لکنّها لا تجری فی حق زیدٍ؛ لأنه لا یتضرر بسبب هذا الحکم، بناءً علی ذلک؛ حینئذٍ فی کل الأحکام التی یراد إثباتها بقاعده لا ضرر، أو یراد نفیها بقاعده لا ضرر لابدّ من افتراض أنّ التضرر اشخصی، فتجری القاعده لنفی حکمٍ، أو إثبات حکم إذا کان نفیه، أو إثباته موجباً لتضرر ذلک الشخص الذی یراد إجراء القاعده فی حقه، ففی مسأله حق الشفعه ـــــــــــ مثلاً ـــــــــــ إنّما تجری هذه القاعده لإثبات حق الشفعه بالنسبه إلی الشریک إذا کان هذا الشریک یتضرر من بیع شریکه لحصّته المشاعه، وأمّا إذا فرضنا أنّ هذا الشرک لا یتضرر من بیع شریکه لحصته المشاعه کما إذا کان شریکه سیء الأخلاق یؤذی هذا الشریک، وکان من یرید بیع الحصه له رجلاً طیباً مؤمناً ینسجم مع الشریک الأول، یعنی فی هذه الحاله لا یتضرر هذا الشریک من بیع الشریک الثانی لحصته، بناءً علی أنّ الضرر المنفی بالقاعده هو الضرر الشخصی، وبناءً علی أن نأخذ بنظر الاعتبار أموراً أخری تأتی الإشاره إلیها لابدّ أن نلتزم بعدم ثبوت حق الشفعه لهذا الشریک؛ لأنّ المفروض أنّ الشریک الأول لا یتضرر من بیع شریکه لحصته، فلابدّ من تحدید أنّ نفی الحکم، أو إثباته هل یوجب ضرراً بالنسبه إلی الشخص، أو لا ؟ فإذا أوجب ذلک تجری القاعده فی حقه، وإذا لم یوجب ذلک لا تجری القاعده فی حقه، وإن أوجبت الضرر فی حق أشخاصٍ آخرین

ص: ۲۷۵

أمّا إذا کان الضرر نوعیاً؛ فحینئذٍ یمکن إجراء القاعده فی حق زیدٍ وإن لم یتضرر بسبب الحکم، ما دام أنّ غالب المکلفین یتضررون من هذا الحکم؛ فحینئذٍ تجری القاعده لنفی هذا الحکم حتی فی حق الشخص الذی لا یتضرر بسبب ذلک الحکم . لنفترض أنّ فی بیع الشریک لحصته المشاعه معظم المکلفین یتضررون من هذا البیع، هذا الضرر النوعی یکفی لنفی الحکم عن الجمیع حتی من لم یتضرر ببیع الشریک؛ لأنّ الضرر المعتبر فی النفی هو الضرر النوعی لا الضرر الشخصی.

حینئذٍ، إذا اتضح هذا نقول: أنّ الکلام وقع فی أنّ الضرر المنفی فی القاعده هل هو الضرر الشخصی، أو الضرر النوعی ؟ أو یُفصّل ، کما نُسب إلی المشهور، أنّه یُفصّل بین العبادات، فیلتزم بأنّ الضرر فیها شخصی، وبین المعاملات، فیُلتزم بأنّ الضرر فیها نوعی. ذکر السید الخوئی(قدّس سرّه) (۱) بأنّ منشأ هذا التفصیل هو أنّ الشیخ (قدّس سرّه) طبق قاعده لا ضرر فی الرسائل علی

بعض المعاملات من قبیل بیع الشریک ـــــــــــ التی هی مسأله حق الشفعه التی کنّا نتکلّم فیها ـــــــــــ وطبّقها علی البیع الغبنی واستند إلی قاعده لا ضرر لإثبات حق الشفعه، وإثبات الخیار للشخص المغبون فی البیع الغبنی، وعندما لاحظوا هذه الموارد وجدوا أنّ الضرر فیها لا یمکن أن یکون شخصیاً؛ لأنّ خیار الغبن یثبت فی المعامله الغبنیه من دون فرقٍ بین أن یتضرر المغبون من المعامله، أو لا ـ یتضرر، فقد نفترض أنه لا ـ یتضرر من المعامله الغبنیه کما لو کان السوق کساداً ـــــــــــ مثلاً ـــــــــــ وهو یرید أن یبیع سلعته، أو أنّ المشتری یرید شرائها علی کل حال . فی باب الشفعه قلنا أنّه لیس دائماً یکون الشریک متضرراً من بیع شریکه لحصته، فقد یکون هناک ضرر وقد لا ـ یکون، فمن هنا قالوا: أنّ الضرر المعتبر فی باب المعاملات هو الضرر النوعی، فتجری القاعده ویثبت حق الشفعه للجمیع، من تضرر ومن لا ـ یتضرر؛ لأنّ المناط علی الضرر النوعی، وهکذا فی مسأله البیع الغبنی، قالوا: أنّ الخیار یثبت للجمیع، سواء تضرر الشخص من هذا البیع الغبنی، أو لم یتضرر، بینما الضرر فی العبادات هو الضرر الشخصی. علی کل حال، الشیخ الأنصاری نفسه(قدّس سرّه) والمحقق النائینی(قدّس سرّه)، والمحقق العراقی(قدّس سرّه) وکثیر غیرهم ذهبوا إلی أنّ المناط فی القاعده هو علی الضرر الشخصی لا الضرر النوعی.

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۲، ص۵۳۵.

المحقق النائینی(قدّس سرّه) فی ما کتبه فی قاعده لا ضرر استدل علی ذلک بأنّ مقتضی حکومه دلیل لا ضرر علی الأحکام الأولیه هو أن یکون الضرر شخصیاً لا نوعیاً، ویقول بصریح العباره: لا یمکن الجمع بین حکومه دلیل لا ضرر علی الأحکام الأولیه وبین کون الضرر نوعیاً، والذی یُفهم من کلامه أنّ الوجه فی ذلک هو أنّ حکومه دلیل لا ضرر علی الأحکام الأولیه یقتضی أن یکون کل حکم ینشأ منه الضرر منفیاً؛ ولذا یکون دلیل لا ضرر موجباً لاختصاص أدله الأحکام الأولیه بغیر موارد الضرر . أمّا الحکم الذی لا ینشأ منه الضرر، فبطبیعه الحال لا یکون منفیاً. الحکم بوجوب الوضوء ــــــــــ مثلاً ــــــــــ عندما نفترض أنّه یکون مرفوعاً بالقاعده عندما یُفترض أنه ینشأ منه الضرر، أمّا حیث لا ینشا منه الضرر، فی هذه الحاله لا مجال لأن یقال یُرفع عنه الحکم وأنّ دلیل لا ضرر یکون حاکماً علی دلیل وجوب الوضوء بالنسبه إلیه؛ لأنّه لا یتضرر ــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــ من هذا الحکم، فلا معنی لأن یکون الحکم مرفوعاً عنه؛ بل یبقی الحکم ثابتاً له، والأدله تشمله وتدل علی وجوب الوضوء علیه. ومعنی الحکومه کما قلنا هو أنها ترفع الحکم فی موارد الضرر ویبقی الحکم فی غیر موارد الضرر علی حاله مشمولاً للأدله الأولیه، وهذا إنما یُتصوّر عندما یکون الحکم منشئاً للضرر، أمّا حیث لا یکون الحکم منشئاً للضرر کما إذا فرضنا أنّ وجوب الوضوء لیس ضرریاً علی الشخص، وإن کان ضرراً علی الغیر، ولنفترض فرضاً أن وجوب الوضوء فی زمان معیّن وفی ظرفٍ معیّن یکون ضرراً علی معظم المکلفین، لکن هذا الشخص لا یتضرر من الحکم بوجوب الوضوء؛ حینئذٍ لیس معنی القاعده أنّها ترفع الحکم بالنسبه إلیه؛ لأنّ الحکم المرفوع یجب أن یکون منشئاً للتضرر، وهذا الحکم بالنسبه إلی هذا الشخص لیس منشئاً للضرر حتی یکون مرفوعاً علی أساس حکومه لا ضرر علی أدله الأحکام الأولیه، فیقول: أنّ طبیعه الحکومه تقتضی أن یکون الضرر ضرراً شخصیاً، بمعنی أنّ الدلیل لا یرفع إلّا الحکم الذی ینشأ منه الضرر، فهذا الحکم إذا کان ینشأ منه الضرر فی حق زیدٍ یُرفع عنه، أمّا إذا کان لا ینشأ منه الضرر فی حق زیدٍ، فلا معنی لرفعه، ولا معنی للحکومه، فلابدّ من الالتزام بأنّ الضرر فی محل الکلام هو الضرر الشخصی کما ذکر. هذا ما یُفهم من کلام المحقق النائینی(قدّس سرّه) .

لكن هذا الكلام ليس واضحاً، باعتبار أنّ ظاهره كأنه يستدل بمسأله الامتناع، أصلاً يمتنع أن يكون دليل لا ضرر حاكماً على أدله الأحكام الأوليه مع كون المراد من الضرر هو الضرر النوعى، فيتعيّن أن يكون المراد هو الضرر الشخصى . هذا الامتناع ليس واضحاً، لماذا يمتنع حكومه دليل لا ـ ضرر على أدله الأحكام الأوليه مع افتراض أنّ الضرر نوعى ؟ ما هو الفرق بينهما ؟ نتكلّم كامتناع وليس استظهاراً كما سيأتى، ممكن أو محال ؟ نقول هو أمر ممكن، أى محذورٍ فى افتراض أنّ لا ضرر تنفى الأحكام الأوليه التى ينشأ منها الضرر النوعى، كما يمكن أن يكون الرفع متوجهاً للأحكام التى ينشأ منها الضرر الشخصى يمكن أن نفترض أنّ الشارع يرفع الحكم إذا كان موجباً لتضرر معظم المكلفين، أنّ الشارع هكذا يقول: أنّ بيع الشريك فى معظم الحالات هو موجب للضرر؛ ولأنّه فى معظم الحالات ينشأ منه الضرر، أنا أرفعه عن الجميع . هذا ليس أمراً محالاً، ويكون رفعه عن الجميع على أساس الحكومه، يعنى على اساس أنّ قاعده لا ضرر تكون رافعه لهذا الحكم الذى ينشأ منه الضرر، غايه الأمر أننا لا نقول ينشأ منه الضرر الشخصى، وإنما ينشأ منه الضرر النوعى، حيث أنّ هذا الحكم يلزم منه الضرر على غالب المكلفين يرفعه الشارع، لكن يرفعه فى حق الجميع، وهذا ليس فيه محذور عقلى حتى نقول أنه يمتنع ويستحيل، كلا ليس أمراً مستحيلاً، إذا ساعد عليه الدليل نلتزم به، ولا ـ مشكله فى أنّ الشارع من باب التفضّل يقول أنا أرفع هذا الحكم ـــــــــــــ من أىّ بابٍ كان ـــــــــــــ عن المكلفين إذا كان هذا الحكم موجباً لتضرر معظم المكلفين .

السيد الخوئى(قدّس سرّه) عندما تعرّض لهذا المطلب استدل بهذا الدليل: بأنّ الضرر كسائر العناوين الكلّيه إنّما يثبت له الحكم المجعول له فى الشريعه عند تحقق مصداقه فى الخارج، فى كل موردٍ يتحقق مصداق الضرر فى الخارج؛ عندئذٍ يثبت له الحكم المجعول له فى الشريعه، والحكم المجعول للضرر هو نفى الضرر؛ فحينئذٍ فى كل موردٍ يلزم من جعل الحكم تضرر للمكلف؛ حينئذٍ يحكم برفع ذلك الحكم، وفى كل موردٍ لا ـ يتضرر المكلف من جعل الحكم، ليس هناك ضرر خارجي، مصداقه لا يتحقق، يقول: مثل هذا لا يكون الدليل شاملاً له، وهذا معناه أنّ الضرر هو الضرر الشخصى لا الضرر النوعى. فإذن: الحكم بنفى الضرر يدور مدار تحقق الضرر فى الخارج، بالنسبه إلى الشخص الذى يُراد إجراء القاعده فى حقّه، إذا تحقق الضرر؛ فحينئذٍ يكون الضرر منفياً ومعناه نفى الحكم الذى كان سبباً فى حصول الضرر. أمّا إذا لم يتحقق الضرر وكان جعل الحكم لا يوجب الضرر بالنسبه إلى مثل هذا الشخص، فمثل هذا الضرر لا يكون منفياً، وبالتالى لا يكون الحكم الموجب له منفياً.

الظاهر أنّ مرد كلام السيد الخوئى(قدّس سرّه) إلى قضيه استظهاريه، يعنى لا يريد أن يستدل بالامتناع كما هو ظاهر عباره المحقق النائينى(قدّس سرّه)، وإنّما يقول أنّ ظاهر الدليل هو أنّ الضرر هو الضرر الشخصى، وذلك باعتبار أنّ الضرر كسائر العناوين الأخرى وسائر الألفاظ الموضوعه للمعانى الحقيقيه الواقعيه هو له ظهور فى فعليه الضرر، فالحديث الشريف عندما يدل على نفى الضرر يكون ظاهراً فى نفى الضرر الفعلى، وبعباره أوضح: عندما يكون الحكم موجباً لتضرر المكلّف فعلاً؛ عندئذٍ يكون الحديث رافعاً لهذا الضرر، ومعنى رفع الضرر هو نفى الحكم الموجب له، لكن عندما يكون الضرر فعلياً . هذا ظاهر الحديث. وهذا لا ينطبق إلاّ عندما يكون الضرر شخصياً؛ لأنّه فى موارد الضرر الشخصى يكون الضرر فعلياً، والحكم يكون منشئاً وسبباً لهذا الضرر الفعلى، فيكون منفياً بالقاعده، فتشمله القاعده . أمّا فى موارد الضرر النوعى قد لا يكون الضرر فعلياً فى حق الشخص، فلا يتضرر الشخص من هذا الحكم الشرعى، افتراض شمول القاعده لحاله من هذا القبيل خلاف ظاهر الحديث؛ لأنّ الضرر فى الحديث ظاهر فى الفعليه، فى الموارد التى لا يكون الشخص فيها متضرراً من جعل الحكم الشرعى، ليس هناك ضرر فعلى حتى يكون منفياً بالحديث، الحديث ينفى الضرر الفعلى، ومعنى الضرر الفعلى هو أنّ جعل الحكم عندما يسبب ضرراً فعلياً يكون مرفوعاً، أمّا عندما يكون جعل الحكم لا يسبب ضرراً فعلياً بالنسبه إلى هذا الشخص، فما معنى أن نرفع الضرر عنه ونرفع عنه الحكم الذى لا يسبب له ضرراً بالفعل ؟! هذا لا يشمله الحديث، فتكون النتيجه هى أنّ الضرر شخصى.

هذا الكلام عندما يُراد به قضيه استظهاريه له وجهٌ، بالبيان الذى ذكرناه وهو أنّ الضرر ظاهر فى الضرر الفعلى كسائر العناوين الأخرى، فعندما يقول لا ضرر يعنى هو ينفى ما يكون ضرراً بالفعل، وهذا معناه أنّ جعل الحكم عندما يكون منشئاً للضرر الفعلى يكون مشمولاً للقاعده، أمّا عندما لا يكون جعل الحكم موجباً للضرر الفعلى فى حق شخصٍ لا يكون مشمولاً للقاعده، فحمله على النوعيه، والشأنيه هو خلاف الظاهر، ولو تصرّفنا هذا التصرّف؛ حينئذٍ يمكن فى سائر الموارد أن نحمله على الشأنيه، وكما يقول السيد الخوئى(قدّس سرّه) أنه فى باب رفع الخطأ نحمله على الخطأ الشأنى وليس الخطأ الفعلى، وفى رفع النسيان نحمله على النسيان الشأنى وليس النسيان الفعلى، كل هذا خلاف الظاهر لا يُصار إليه إلا بقرينه وهى غير موجوده فى محل الكلام، فإذا كانت المسأله راجعه إلى الاستظهار، فهذا الكلام وجيه، لكن إذا كانت المسأله راجعه إلى باب الاستحاله، أى يمتنع أن يكون الضرر نوعياً، فلا امتناع فى أن يكون الضرر نوعياً .

هناك مطلب أيضاً يرتبط بهـذا البحث أُشير إليه أيضاً فى كلماتهم، بحثوا مسأله أنّ الضـرر الـذى يوجب رفع الحكم هل هو علّه لهـذا الرفع ؟ أو يوجب إثبـات حكم؛ لأننـا قلنا بناءً على تعميم القاعـده للأحكام الوجوديه والأحكام العـدميه، وقـد يكون موجباً لرفع حكم، وقد يكون موجباً لإثبات حكم . هذا الضرر الموجب لرفع الحكم هل هو علّه لرفع الحكم ؟ أو هو حكمه ؟ فإذا كان الضـرر علّه، فهـذا معناه أنّ رفع الحكم يـدور مـداره وجوداً وعـدماً، وكلّما كان هناك ضـرر؛ حينئـذٍ يثبت له الحكم، وإذا انتفى الضرر، فلا يمكن أن يثبت له حكمه، والمقصود بالحكم أعمّ من ثبوت حكم، أو رفع حكم.

بالنسـبه إلى هـذا البحث، رُبط هـذا البحث بالبحث السابق، فـذُكر أنّه إذا كان الضـرر المنفى فى القاعـده هو الضـرر الشخصـى، فالضـرر يكون علّه للحكم يدور مداره وجوداً وعدماً، بحيث إذا كان هناك ضـرر، فالحكم ثابت والقاعده تشـمله، وإذا لم يكن هناك ضـرر ينتفى الحكم، فيصـلح الضـرر أن يكون علّه لما جعله الشارع فى هذه القاعده وهو رفع الحكم الضـررى، بخلاف ما إذا كان الضـرر المنفى فى القاعده هو الضرر النوعى، هنا ينبغى أن يكون الضرر حكمه لا عله؛ لأنّ معنى أنّ الضرر نوعى هو أنّ الحكم قـد يثبت فى بعض الحالات من دون أن يلزم من جعـل الحكم الضـرر، فلابـدّ أن يكون هـذا الضـرر بالنسـبه إلى الحكم حكمه لا علّه. هنا يُطرح هذا الإشـكال فى باب الشـفعه وفى باب الغبن، بأنّه إذا افترضـنا أننا انتهينا إلى نتيجه أنّ الضـرر شخصى، وبالتالى يكون علّه للحكم يـدور الحكم مداره وجوداً وعدماً ـــــــــــــ والمقصود بالحكم هو رفع الحكم الذى هو حكم فى قاعده لا ضرر ـــــــــــــ فحينئذٍ ما تقولون فى حق الشفعه ؟ وفى خيار الغبن أيضاً ؟ فى هذين الموردين يثبت بلا إشكال حق الشـفعه لكل شريكٍ فى دار مطلقاً، سواء كان بيع شريكه لحصته المشاعه يسبب ضرراً له، أو لا يُسبب ضرراً له . وفى خيار الغبن يثبت خيـار الغبن للمغبـون، سـواء تضـرر من المعـامله الغبنيه أو لم يتضـرر ، فكيف يكون هـذا علّه، والحـال أنّه تخلّف فى هـذه الموارد ؟!

قد يقال: هنا نلتزم بالتفكيك، بمعنى أنّه فى باب خيار الغبن وحق الشفعه نلتزم بأنّ الضرر نوعى، وأنّ الضرر يكون حكمه لا علّه، وفى غيرهما نلتزم بأنه علّه ويكون الضرر شخصياً، فنفكك بين الموارد، وهذا هو منشأ القول بالتفصيل بين المعاملات وبين العبادات، باعتبار أنّ هذا التخلّف موجود فى المعاملات كما ذكره الشيخ(قدّس سرّه) فى المكاسب.

لكن الأحسن هو الجواب عنه بشكلٍ آخر، وهو أن يقال: أنّ المستند فى ثبوت خيار الغبن فى المعامله الغبنيه، وفى حق الشفعه فى باب الشفعه ليس هو قاعده لا ضرر حتى يجرى هذا الإشكال، وإنّما المستند هو الروايات الخاصه؛ ولذا يتقيّدون الفقهاء بهذه الموارد الخاصه ويثبتون حق الشفعه فى هذه الموارد الخاصه لا مطلقاً؛ ولذا خصّوا حق الشفعه بالمساكن والأراضى ولا يجرى حق الشفعه فى الأوانى، أو فى قطعه فراش، فلا يثبت حق الشفعه فى هذه الأمور، مع أنه لو كان المستند فى ثبوت حق الشفعه هو قاعده لا ضرر لا يُفرّق بين هذه الموارد . من ناحيه أخرى كما تقدّم أنهم خصّوا حق الشفعه بما إذا كان الشركاء أثنين فقط، أمّا إذا كان هناك ثلاث شركاء يشتركون فى دار لا يثبت حق الشفعه، وهذا كلّه دليل على أنّ المستند فى حق الشفعه ليس هو قاعده لا ـ ضرر؛ لأنه لو كان المستند هو قاعده لا ضرر، فينبغى عدم التفريق بين هذه الموارد، المستند هو الروايات الخاصه وليست قاعده لا ـ ضرر، فإذن: يمكن المحافظه على ذاك الظهور الأولى وهو أنّ الضرر فى القاعده هو الضرر الشخصى وأنّ الضرر يكون علّه لرفع الحكم ولا يرِد عليه النقض بمثل حق الشفعه وبمثل خيار الغبن. هذا كلّه يُستند فيه إلى أدله خاصه، فخيار الغبن يُستند فيه إلى الارتكاز العقلائى أنه هناك شرط ضمنى موجود فى المعامله وهو أن لا يكون التفاوت فاحش بين ما يأخذه البائع وبين القيمه الحقيقيه للشىء الذى يبيعه، وهكذا بالنسبه إلى المشترى، وليس الدليل هو قاعده لا ضرر حتى يرِد هذا النقض .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

تنبيه يرتبط بالدرس السابق ذكرنا في حق الشفعه وخيار الغبن وأمثالهما، قلنا أنّ الضرر هناك ليس دائمياً، قد لا يتضرر الشريك من بيع شريكه لحصته المشاعه، فكيف يمكن تعليل نفي الحكم الضرري بقاعده لا ضرر ؟ ذكرنا في الدرس السابق بأنّ أحسن ما يمكن توجيهه بدل أن يقال من أنّ الضرر في القاعده قد يكون حكمه في بعض الموارد وقد يكون علّه في موارد أخرى، هناك من قال أنّ الضرر في القاعده في مثل حق الشفعه وفي مثل خيار الغبن يكون حكمه وفي موارد أخرى يكون علّه. في الدرس السابق قلنا بأنّ الأحسن أن يكون الجواب بأنّ حق الشفعه وخيار الغبن ليس الدليل عليهما هو قاعده لا ضرر، وإنما الدليل هو أدله خاصه تُذكر في محلها وليس الدليل هو قاعده لا ضرر، وإن كان الشيخ(قدّس سرّه) استدل عليهما بـ___ قاعده لا ضرر.

هذا الجواب قد يُستشكل عليه بأنه في روايات قاعده لا ضرر طُبقت القاعده على حق الشفعه، هذا التطبيق إذا كان وارداً في روايه صحيحه من الروايات المتقدّمه؛ حينئذٍ لابد أن يُصار إلى شيء آخر؛ لأنّ ظاهر هذه الروايه هو الاستدلال على حق الشفعه بقاعده لا ضرر مع أننا نجد بالوجدان بأنّ الضرر فيها ليس دائمياً وأنه أشبه بالحكمه لا العلّه، فلابدّ ________ مثلًا ________ أن يُلتزم في هذه الموارد بأن يكون الضرر حكمه وإن كان في موارد أخرى يكون الضرر علّه، أمّا إذا قلنا بأنّ هذا التطبيق لم يرِد في روايه صحيحه معتبره؛ فحينئذٍ نحن في غنى عن هذا ويمكن أن نقول أنّ حق الشفعه وخيار الغبن وأمثالهما ثبتت بأدلهٍ خاصه .

ص: ۲۸۲

الآن ندخل في تنبيه آخر جديد ولعلّه آخر التنبيهات في قاعده لا ضرر وهو ما أثير من إشكال حول القاعده، وحاصله هو: أنّ الالتزام بمفاد قاعده لا ضرر بالمعنى المتقدّم يلزم منه تخصيص الأكثر وهو مستهجن؛ فحينئذٍ لابدّ أن لا نلتزم بمفاد القاعده بالمعنى المتقدّم لئلا يلزم منه هذا الأمر المستهجن وهو تخصيص الأكثر، فلابدّ من حملها على معنى آخر لا يلزم منه هذا المحذور .

هذا المطلب تعرضنا له سابقاً، لكن بشكلٍ مختصرٍ جداً لمناسبه كان يقتضيها المقام، لم نتعرّض له بالتفصيل؛ لذلك تعيّن التعرّض له الآن. الإشكال يقول: أنّ أغلب الأحكام الشرعيه ضرريه، أحكام في باب الديّات وفي باب القصاص وفي باب الحدود، وفي باب الخمس والزكاه حتى الواجبات التي تستتبع صرف مال كالحج ونحوه أيضاً يقال أنها ضرريه، الإشكال يقول: أكثر الأحكام الشرعيه أحكام ضرريه ولا يمكن الالتزام بنفيها بقاعده لا ضرر وإن لزم منها الضرر، لا يمكن الالتزام بنفي وجوب الجهاد، ولا يمكن الالتزام بنفي وجوب الزكاه وأمثال هذه الأمور، فبما أننا لا نلتزم بشمول القاعده لها، فلابدّ من إخراجها من القاعده، وهذا معناه تخصيص القاعده بها، فإذا كانت هي تمثّل أكثر الأحكام الشرعيه؛ حينئذٍ يلزم تخصيص الأكثر، وتخصيص الأكثر مستهجن عندهم بلا إشكال . هذا إشكال في الحقيقه على القاعده بالمعنى السابق الذي هو نفي الحكم الضرري، هذا المعنى لا يمكن تطبيقه على هذه الأحكام، يعني بالرغم من كونها ضرريه، لكن لا يمكن الالتزام بنفيها بالقاعده، فلابدّ من تخصيص القاعده بها وإخراجها من القاعده، فيلزم تخصيص الأكثر المستهجن؛ بل قيل ________ والقائل هو الشيخ في

الرسائل ــــــــــــ أنّ العمل بعموم القاعده يلزم منه تأسيس فقه جديد.

قـد يُذكر بيان آخر لهذا الإشكال غير البيان السابق لا يعتمد على مسأله استهجان تخصيص الأكثر، وذلك بأن يقال: أنّ الالتزام بهـذه الأحكـام الـتى تمثّل أهم الأحكـام الشـرعيه وتخصـيص القاعـده بهـا مسـتهجن فى حـدّ نفسه بقطع النظر عن كونهـا أكـثر الأحكـام، حتى إذا لم تكن هى أكثر الأحكـام، تخصـيص القاعـده بهـا وإخراجهـا من القاعـده والالتزام بثبوتها بالرغم من كونها ضرريه هو مسـتهجن فى حـدّ نفسه، وهـذا معنـاه أنّ أهـم الأحكـام الشـرعيه هـى أحكام ضـرريه ولا نلتزم بنفيها؛ لأنّها خارجه من القاعده، هو مستهجن فى حدّ نفسه؛ لأنّه يعطى انطباعاً بأنّ الإسلام مبتنٍ على أحكام هى فى واقعها ضرريه.

ص: ٢٨٣

هذا الإشكال لهم أجوبه عليه:

الجواب الأول: ما ذكره الشيخ الأنصاري(قدّس سرّه) نفسه عندما بيّن الإشكال بهذا الشكل أجاب عنه بجواب (١) وحاصله: أنّ هذه الموارد الكثيره الخارجه عن القاعده ولم نلتزم بنفى الحكم فيها إنّما خرجت بعنوانٍ واحدٍ ولم تخرج كأفرادٍ، وهذا العنوان الواحد وإن كان غير معروف عندنا، لكنّها خارجه بعنوان واحد، وهذا العنوان عنوان جامع لهذه الأحكام الخارجه، ومن هنا يكون الخارج من العام عنواناً واحداً، وقد ثبت فى محله أنّ إخراج أكثر الأفراد من العام إذا كان بعنوانٍ واحد لا محذور فيه، وإنّما المحذور فى إخراج أكثر الأفراد بعناوينها الخاصه، فهذا هو الإخراج المستهجن، أمّا إذا خرجت الأكثر الأفراد من العام، لكنها خرجت بعنوان واحدٍ، فهذا لا يلزم منه أىّ محذور، فلو فرضنا أنّه قال(أكرم الناس) ثمّ أخرج الفاسق منه، وكان الفاسق من باب الصدفه يمثّل أكثر الناس بحيث لا يبقى تحت العام إلاّ أفراد قلائل، هذا ليس مستهجناً؛ لأنّ أكثر الأفراد وإن خرجت من العام، لكنها خرجت بعنوانٍ واحد، وهذا ليس من باب تخصيص الأكثر المستهجن، وكأنّه يريد أن يقول أنّ المقام من قبيل خروج أكثر الأفراد، لكن بعنوانٍ واحد، يقول: (أنّ الأحكام الخارجه من قاعده لا ضرر التى لا يمكن أن نلتزم فيها بنفى الحكم بالرغم من كونه ضررياً، هذه الأحكام هى خارجه بعنوانٍ واحدٍ وإن كان مجهولاً عندنا) فإذا خرجت بعنوانٍ واحد ليس هناك مشكله فى خروج أكثر الأحكام من القاعده؛ لأنّ هذا ليس مستهجناً، وإنّما المستهجن هو خروج الأفراد بعناوينها الخاصّه.

هذا الجواب الأول الذى ذكره الشيخ فى الرسائل صار مثاراً للنقاش والكلام فى تقييمه، وفى أنه ما هو المراد به ؟ اعتُرض عليه باعتراضات:

ص: ٢٨۴

١- فرائد الأصول، الشيخ الأنصارى، ج٢، ص۴۶۵.

الاعتراض الأول: ما ذكره المحقق الخراسانی(قدّس سرّه) فی حاشیه الرسائل، (۱) یقول: هناک فرق بین أن یکون الملحوظ فی العموم هو الأنواع والأصناف، وبین ما إذا کان الملحوظ فی العنوان هو الأفراد، مآل کلامه إلی هذا، یقول: تاره نفترض أنّ الملحوظ فی العام هی الأنواع والأصناف لا الأشخاص والأفراد، عندما یقول (أکرم العالم) الملحوظ فی العموم یرید تعمیم هذا الحکم لأصناف العالم، فقیه، لغوی ، نحوی، طبیب....الخ، فالملحوظ فی التعمیم هو أصناف العنوان وأنواعه، وأخری نفترض أنّ الملحوظ فی التعمیم هو الأفراد بحیث یراد تعمیم الحکم لهذا الفرد وهذا الفرد ...وهکذا. صحیح أنّ هذه الأفراد یجمعها عنوان واحد، أو عناوین متعدده، لکن لیس معنی ذلک أنّ العنوان هو الملحوظ فی هذا الحکم، وإنّما نفترض أنّ الملحوظ هو الأفراد بحیث إذا ذُکر العنوان یؤخذ مجرّد طریق لإثبات الحکم لذوات الأفراد وأشخاصهم، کأنّ صاحب الکفایه یقول یوجد فرق بین المقامین، إذا فرضنا الأول؛ حینئذٍ یصح کلام الشیخ؛ لأنّ إخراج أکثر الأفراد بعنوانٍ واحد لا یعنی إلاّ تخصیص فردٍ واحد من أفراد العام؛ لأنّ المفروض أنّ الملحوظ فی العام هو الأصناف والأنواع، فإذا أخرج أکثر الأفراد بعنوانٍ واحد، هذا لیس من باب تخصیص الأکثر إطلاقاً؛ بل هو تخصیص فردٍ واحد من أفراد العام؛ لأنّ أفراد العام هی الأصناف والأنواع المتعدده، فإذا استثنی الفاسق کعنوانٍ من عناوین العام وکان الفاسق یدخل فیه مصادیق کثیره تمثل أکثر أفراد العالم، هذا لیس فیه محذور فیما إذا فرضنا أنّ الملحوظ فی العام هو العناوین، الأصناف والأنواع لا الأفراد؛ لأنّ العموم یتجه نحو أفراده وأفراده هی الأصناف والأنواع المتعدده لم یخرج منها إلاّ صنف واحد وعنوان واحد، وإن کان هذا العنوان یدخل فیه أکثر الأفراد. وأمّا إذا فرضنا أنّ العموم بالنحو الثانی، کان الملحوظ فیه هو الأفراد، وقد یؤتی بالعنوان، لکنه مجرّد طریق لإثبات الحکم علی هذا الفرد وهذا الفرد وهذا الفرد، فبالتالی یکون العموم متّجه نحو الأفراد، فی هذه الحاله یقول إخراج أکثر الأفراد حتی إذا کان بعنوان واحد یکون حینئذٍ قبیحاً ومستهجناً، فلابدّ من التفصیل بین الحالتین .

ص: ۲۸۵

۱- درر الفوائد فی الحاشیه علی الفرائد، الآخوند الخراسانی، ج۱، ص۲۸۴.

هـذا الاـعتراض إنّما يكون اعتراضاً على جواب الشيخ(قـدّس سرّه)، وبالتالى تحكيماً للإشكال، إنما يتمّ إذا فرضـنا أنّ صاحب الكفايه(قدّس سرّه) يفترض أنّ ما نحن فيه من قبيل العموم الملحوظ فيه الأفراد لا الأنواع والأصـناف؛ حينئذٍ يكون هذا رداً على الشيخ، أنّ ما نحن فيه إخراجه أكثر الأفراد حتى إذا كان بعنوانٍ واحد كما فرضه الشيخ هو يبقى مستهجناً؛ وحينئذٍ يبقى الإشكال على حاله، لابدّ من تتميه بهذا حتى يكون اعتراضاً على الشيخ وتحكيماً للإشكال، لابدّ أن يقال أنّ مقامنا من قبيل العموم الذى تُلحظ فيه الأـفراد بخصوصـياتها ويُراد تعميم الحكم للأـفراد؛ حينئـذٍ يقـال أنّ فى محـل كلامنـا تخصـيص الأـكثر وإخراج أكـثر الأحكام من القاعده حتى إذا كان بعنوانٍ واحد مستهجن وقبيح.

الاعتراض الثانى: يـذكره المحقق النائينى(قدّس سرّه) فى تقريراته، وحاصل كلامه، يقول: ينبغى التفصـيل بين القضـيه الخارجيه والقضـيه الحقيقيه، فى القضـيه الخـارجيه يمتنع تخصـيص الأـكثر حتى إذا كـان بعنوانٍ واحـد، بينما فى القضايا الحقيقيه لا يمتنع تخصـيص الأـكثر إذا كـان بعنوانٍ واحـد. فى القضايـا الخـارجيه كمـا إذا التفت إلى مكـانٍ معينٍ وقال أكرم كل هؤلاء على نحو القضـيه الخـارجيه، إخراج معظم الأـفراد إذا كان مجموعهم مائه بحيث لا يبقى إلا عشـره حتى إذا كان بعنوانٍ واحـد مثل عنوان الفاسق هو أمر قبيح ومسـتهجن، وأمّا فى القضايا الحقيقيه كما فى المثال الذى ذكره الشيخ وهو(أكرم الناس) يقول هنا يمكن أن يقال أنّ إخراج أكثر الأفراد بعنوانٍ واحدٍ لا يكون مستهجناً، فلابدّ من التفصيل بينهما.

هنا أيضاً حتى يكون هذا اعتراضاً على الشـيخ وتحكيماً للإشكال لابدّ من فرض أنّ المحقق النائينى(قدّس سرّه) يفترض أنّ محل الكلام ــــــــــــ قاعده لا ضـرر ـــــــــــــ هو من قبيل القضيه الخارجيه لا القضيه الحقيقيه حتى يتحكّم الإشكال ويكون رداً لجواب الشـيخ وبقـال أنّ مقامنـا من قبيـل القضـيه الخـارجيه وفى القضـيه الخـارجيه إخراج أكثر الأفراد حتى إذا كان بعنوان واحدٍ هو مستهجن وقبيح، فيبقى الإشـكال على حاله. المحقق النائينى(قدّس سرّه) اعترف فى كلامه بأنّ المقام من قبيل القضـيه الخارجيه؛ وحينئذٍ يكون إخراج أكثر الأفراد من قاعده لا ضرر حتى إذا كان بعنوانٍ واحدٍ يكون قبيحاً ومستهجناً.

ص: ۲۸۶

الظاهر أنّ كلام صاحب الكفايه (قدّس سرّه) متين وكلام المحقق النائينى(قدّس سرّه) إذا أمكن إرجاعه إلى ما يقول صاحب الكفايه (قدّس سرّه) فهو أيضاً كذلك، بمعنى أن يقال ما ذكره صاحب الكفايه(قدّس سرّه) من أنّه تاره يكون الملحوظ فى العموم الأفراد وأخرى يكون الملحوظ هو أصناف العنوان وأنواعه. قد يقال فى الحاله الأولى هى عباره عن القضيه الخارجيه، أنّ الملحوظ هى أفرادها ومسمياتها فتكون قضيه خارجيه، فى هذه القضيه الخارجيه التى يعبّر عنها صاحب الكفايه(قدّس سرّه) بأنّ الملحوظ فى العموم هو الأفراد، هنا يقال أنّ إخراج أكثر الأفراد حتى بعنوان واحد يكون مستهجناً وقبيحاً، إذا كان الملحوظ هو الأنواع والأصناف وليس الأفراد قد يقال أنّ هذا يساوق كون القضيه حقيقيه، هذا ليس واضحاً، على كل حال ما ذكره المحقق صاحب الكفايه يبدو أنه متين، أنه لابدّ من التفريق بينهما، يعنى عندما يفترض بقطع النظر عن الأمثله أنّ العام يتجّه نحو أصنافه وأنواعه ويُراد تعميم الحكم لأصناف العالم فى مثل(أكرم العالم) يعنى يُراد تعميمه للفقيه والطبيب والفيزيائى و......الخ والأفراد غير ملحوظه فيه، عندما يكون هذا هو المقصود استثناء إخراج نوع واحد وصنف واحد ليس فيه محذور حتى إذا كان هذا الصنف الواحد والنوع الواحد يشتمل على معظم الأفراد؛ لأنّ هذا فى الواقع والحقيقه ليس من باب تخصيص الأكثر، وإنّما هو تخصيص واحد من أفراد ذلك العام؛ لأنّ المفروض أنّ أفراد ذلك العام هى عباره عن الأصناف والأنواع، وأخرج صنفاً واحداً أو نوعاً واحداً، وهذا فى الحقيقه ليس من باب تخصيص الأكثر أصلاً حتى نبحث أنه مستهجن أو لا ، بخلاف ما إذا فرضنا أنّ العموم يتجّه نحو الأفراد، وأنّ العنوان إنما هو طريق لإثبات الحكم على الأفراد، وإنّ كان لا إشكال فى أنّ كل مجموعه من الأفراد لها عنوان واحد، كل مجموعه منها تدخل فى صنفٍ معيّن وفى نوعٍ معين، لكن هذه الأنواع والأصناف ليست ملحوظه فى العموم وإنما الملحوظ هو نفس الأفراد، وعندما يكون الغرض هو توجيه الحكم واسرائه للأفراد وأشخاصها؛ حينئذٍ يكون إخراج الأكثر قبيحاً حتى إذا كان بعنوانٍ واحد. هذا التفصيل تفصيل جيد، والمهم فى المسأله هو أن نبحث عن أنّ ما نحن فيه من أى قبيل ؟ يعنى شمول قاعده لا ضرر للأحكام الشرعيه هو من أى قبيل ؟ هل الملحوظ فى قاعده لا ضرر التى فيها حكم وهو نفى الضرر، أو نفى الحكم إذا كان سبباً لحصول الضرر، عموم القاعده للأحكام التى تكون سبباً لحصول الضرر لمكلف، هل الملحوظ فيه أفراد الأحكام ؟ كل حكم حكم على حده بحيث يكون الملحوظ أفراد الأحكام، وجوب الوضوء، وجوب الصلاه، وجوب الصيام، لزوم المعامله ......الخ. أحكام متعدده وأشخاص أحكام ويُراد نفى أفراد هذه الأحكام عندما يلزم منها الضرر، هل هذا هو الملحوظ، أو أنّ الملحوظ فى القاعده هو أصناف هذه الأفراد، وأنواع هذه الأفراد، أى أنّ التعميم هو بلحاظ أصناف الأحكام وأنواعها؛ لأننا نستطيع أن نبوّب الأحكام الشرعيه ونصنّفها، أحكام شرعيه فى العبادات وأحكام شرعيه فى المعاملات، أحكام شرعيه تكليفيه وأحكام شرعيه وضعيه، نستطيع إدخالها فى عناوين وأصناف وأنواع، العموم فى القاعده هل يتجّه نحو أفراد الأحكام، أو يتجّه نحو عنوانٍ جامع، أو عناوين جامعه لتلك الأفراد ؟ هذا هو المهم فى البحث .

الظاهر هو الأول، يعنى أنّ عموم قاعده لا ـ ضرر للأحكام هو من قبيل الأول، بمعنى أنّ الملحوظ فى القاعده هو الأفراد، يعنى الأحكام الشرعيه، وجوب الوضوء، وجوب الصلاه، وجوب الزكاه .....الخ . والقاعده تقول أنّ كل حكم من هذه الأحكام إذا كان سبباً لحصول الضرر للمكلف يكون مرتفعاً لا وجود له، تنفى الحكم إذا لزم منه الضرر، فهى تلحظ الأفراد ولا تلحظ الأنواع والأصناف، وإن كانت هذه الأحكام يمكن إدراجها فى أصناف وأنواع متعدده، لكن ليس الملحوظ هو الصنف. وبعباره أخرى: إنّ قاعده لا ضرر على ما تقدّم بناءً على أنّها حاكمه على أدله الأحكام الأوليه وموجبه لتخصيصها بغير موارد الضرر هى تقتضى أن يكون الملحوظ فيها هو أفراد الأحكام ؛ وذلك لأنّ المراد بالقاعده فى الحقيقه تخصيص ما يجعله الشارع وتوجب تضييقه وجعله غير شامل لموارد الضرر، هذا معنى الحكومه، أنّ الحكم الشرعى بوجوب الوضوء بقطع النظر عن القاعده فيه إطلاق يشمل موارد الضرر وغيرها، القاعده تخصصه بخصوص غير موارد الضرر، يعنى توجب تضييقه وجعله غير شامل لموارد الضرر، لكن هى تريد تضييق ما يجعله الشارع من أحكام، فإذا قلنا أنّ ما يجعله الشارع من أحكام ما هو ؟ هل هو عباره عن أفراد الأحكام، أو أصنافها التى لا تخرج عن كونها عناوين انتزاعيه ؟ ومن الواضح أنّ المجعول الشرعى هو عباره عن أفراد الأحكام، يعنى أنّ المجعول الشرعى هو وجوب الوضوء ووجوب الصوم ولزوم المعامله، وليس المجعول الشرعى هو العبادات كعنوان عام انتزاعى، أو الأحكام التكليفيه فى قبال الوضعيه وأمثالها من العناوين التى يمكن انتزاعها من مجموعه من الأحكام، هذا الجامع بين مجموعه من الأحكام ليس مجعولاً ـ من قبل الشارع، هو عنوان انتزاعى أصلًا ليس مجعولاً من قبل الشارع، فلا معنى لفرض الحكومه فيه؛ لأنّ المراد بالحكومه تضييق ما يجعله الشارع وجعله غير شامل لموارد الضرر، وهذا معناه أنّ الملحوظ فى القاعده هو ما يجعله الشارع والذى هو عباره عن أفراد الأحكام، فلابدّ من افتراض أنّ العموم الملحوظ فى باب القاعده هو عموم أفرادى بمعنى أنّ الملحوظ هو الأفراد فى هذه القاعده أفراد الأحكام لا الجامع فيما بينها أو العناوين الجامعه التى يندرج فيها جمله من الأحكام الشرعيه . وعلى هذا فما ذكره صاحب الكفايه(قدّس سرّه) صحيح ومقامنا هو من قبيل الثانى الذى يكون إخراج أكثر الأفراد منه مستهجناً حتى إذا كان بعنوان واحد .

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام فی الإشكال الذی يرِد علی التمسک بالقاعده لنفی الأحكام الضرريه وكان يقول يلزم من ذلک تخصيص الأكثر المستهجن؛ لأن أغلب الأحكام هی ضرريه، فعموم القاعده يلزم منه تخصيص الأكثر المستهجن؛ لأنّ هناک أحكام ضرريه، لكنه لا يمكن الالتزام بنفيها، فإذن: الحكم الضرری فيها يكون ثابتاً وهذا تخصيص للقاعده . لا يمكن أن نقول لا يجب الجهاد؛ لأنه ضرری، والخمس أيضاً، والأحكام فی باب الديّات وفی باب القصاص وفی باب الضمانات، أحكام كثيره كلّها ثابته قطعاً وهی ضرريه، فلابدّ أن تكون خارجه من القاعده، فيلزم تخصيص الأكثر المستهجن.

ذكرنا فی الدرس السابق الجواب الأول عن هذا الإشكال، وهو للشيخ الأنصاری(قدّس سرّه) وتقدّم الحديث عنه .

الجواب الثانی: هذا المحذور غير لازم فی محل الكلام، باعتبار أنّ هذه الأحكام مورد النقض هی أحكام وارده فی مورد الضرر، هذه الأحكام هی ضرريه بحسب طبعها وبنفسها، والقاعده لا تشمل مثل هذه الأحكام أساساً، وعلی: فلا يلزم الإشكال . الإشكال كان مبتنياً علی أنّ القاعده بعمومها تشمل كل حكم ضرری، وعندنا مجموعه كبيره من الأحكام ضرريه ، لكنّها قطعاً ثابته وغير منفيه بالقاعده، فيلزم تخصيص الأكثر . أمّا إذا قلنا أنّ القاعده هی أساساً تشمل نوع معيّن من الأحكام، تشمل الأحكام التی قد يتفق أن تكون ضرريه ويتفق أن لا تكون ضرريه، أی تشمل الأحكام التی لها حالتان، أمّا الأحكام التی هی ضرريه من أصلها والتی ليست لها حالتان، القاعده لا تشملها، فلا يلزم الإشكال حينئذٍ؛ لأنّ هذه الأحكام كأنها خارجه عن القاعده تخصصاً، فالقاعده لا تشمل مثل هذه الأحكام، ومورد النقض من هذا القبيل، وجوب الجهاد، وجوب الخمس، وجوب الزكاه، أحكام فی باب الأرش، وفی باب الضمانات، وفی باب القصاص، وفی باب الديّات.......الخ هی أحكام من أصلها ضرريه، القاعده لا تشمل مثل هذه الأحكام، وعليه: يرتفع الإشكال . عندما التزمنا بثبوت هذه الأحكام فی هذه الموارد هذا ليس تخصيصاً للقاعده؛ لأنّ القاعده اساساً هی لا تشمل مثل هذه الأحكام .

ص: ٢٨٩

لماذا لا تشمل القاعده مثل هذه الأحكام ؟ أی فرقٍ بين وجوب الوضوء الضرری وبين وجوب الجهاد الضرری ؟ لماذا القاعده تشمل الأول ولا تشمل الثانی ؟

هنا يمكن أن تُذكر وجوه لتقريب عدم شمول القاعده لمثل هذه الأحكام التی هی ضرريه بطبعها، والتی ليس لها حالتان، فهی دائماً ضرريه:

الوجه الأول: هو ما ذكره المحقق النائينی(قدّس سرّه) فی رسالته فی قاعده لا ضرر، هو يقول: أنّ قاعده لا ضرر ناظره إلی الأحكام الأوليه ومخصصه لها بلسان الحكومه كما هو واضح وموجبه لتخصيصها بغير موارد الضرر، لكن تخصيصها للأحكام

الأولیه هو بلسان الحکومه، ولازم الحکومه ـــــــــــ بعد أن فرغنا عن الحکومه ــــــــــــ أن یکون المحکوم حکماً لا یقتضی الضرر بطبعه، وإنّما لابدّ أن یکون حکماً له حالتان؛ لأنّ الدلیل المحکوم لو اقتضی الضرر بطبعه لوقع بینهما التعارض، فإذا حصل التعارض، فهذا یعنی عدم وجود حکومه؛ لأننا فرضنا أنّ قاعده لا ضرر حاکمه علی أدله الأحکام الأولیه، وموجبه لتخصیصها بغیر موارد الضرر، إذن: هذه الحکومه هی أشبه بالتخصیص، غایه الأمر أنه تخصیص بلسان الحکومه، یعنی هی ما یُعبر عنه بـــــــ(الحکومه التضییقیه) ولیست توسیعیه؛ لأنّها توجب اختصاص أدله الأحکام بغیر موارد الضرر، فهی تضیق من أدله الأحکام، هذه الحکومه التضییقیه لابدّ من افتراض أن تکون النسبه بین الدلیل الحاکم والدلیل المحکوم هی نسبه العموم والخصوص المطلق، أو من وجه، لکن یستحیل أن تکون النسبه بینهما هی نسبه التباین؛ إذ لا یُعقل أن تکون النسبه هی نسبه التباین ویکون الدلیل حاکماً، الحکومه فی واقعها تعنی التخصیص، کما أنّ التخصیص لا یُعقل مع کون النسبه بین الدلیلین هی التباین، کذلک لا تُعقل الحکومه عندما تکون النسبه بینهما هی التباین . إذن: لکی تکون الحکومه معقوله لابدّ أن تکون النسبه بین الدلیلین هی غیر التباین کأن تکون هی نسبه العموم والخصوص المطلق ـــــــــــ مثلًا ـــــــــــ هذا بنفسه یستدعی أن یکون المحکوم هو الدلیل الدال علی الحکم الذی له حالتان، یعنی الحکم لا الحکم الذی یقتضی الضرر بطبعه والذی لیس له حالتان؛ بل لابدّ أن یکون المحکوم هو الدلیل الدال علی حکمٍ قد یتفق أن یکون ضرریاً وقد لا یکون ضرریاً حتی تکون النسبه بین قاعده لا ضرر وبین هذا الدلیل المثبت للحکم هی نسبه الخاص للعام، النسبه هی العموم والخصوص المطلق، فتکون الحکومه معقوله، أمّا إذا فرضنا أنّ مفاد الدلیل المحکوم کان إثبات حکم ضرری بطبعه ولیس له حالتان؛ حینئذٍ سوف یقع التعارض بین لاـ ضرر وبین دلیل ذلک الحکم؛ لأنّ دلیل ذلک الحکم یثبت ذلک الحکم فی موارد الضرر دائماً لا أنه یثبت الحکم فی موارد الضرر وفی غیر موارد الضرر؛ حینئذٍ هذا الدلیل الذی یثبت مثل هذا الحکم الذی هو ضرری بطبعه والذی لیس له حالتان یکون معارضاً مع قاعده لا ضرر؛ لأنّ قاعده لا ضرر تنفی الحکم الضرری، ذاک یثبت الحکم الضرری والقاعده تنفی الحکم الضرری، ذاک لا یثبت الحکم مطلقاً فی حال الضرر وفی غیر حال الضرر حتی یأتی دلیل القاعده ینفی الحکم فی مورد خاص وهو ما إذا لزم منه الضرر، فالحکومه تکون معقوله؛ لأنّ النسبه هی العموم والخصوص المطلق، هذا موجود فی وجوب الوضوء الذی قد یکون ضرریاً وقد لا یکون ضرریاً، وفی الغسل قد یکون ضرریاً وقد لا یکون ضرریاً، فالقاعده ترفع وجوب الوضوء عندما یکون ضرریاً لاـ أنّها ترفع وجوب الوضوء من أصله، وإنّما ترفع إطلاقه لموارد الضرر؛ حینئذٍ تکون الحکومه معقوله؛ لأنّ الحکومه واقعها التخصیص، والتخصیص یستدعی أن تکون النسبه بین الدلیلین هی نسبه العموم والخصوص المطلق. بینما إذا فرضنا أنّ مضمون الدلیل کان حکماً ضرریاً دائماً؛ حینئذٍ یقع التعارض بین هذا الدلیل وبین قاعده لا ضرر؛ لأنّ ذاک الدلیل یثبت الحکم فی موارد الضرر بینما قاعده لا ضرر تنفی الحکم فی موارد الضرر ، والحکومه لا تُعقل مع فرض التعارض، وحیث أننا فرضنا أنّ لا ضرر حاکم علی أدله الأحکام الأولیه. إذن: لابدّ من افتراض أنّ القاعده تحکم وتنظر إلی خصوص أدله الأحکام التی هی غیر ضرریه بطبعها، یعنی التی لها حالتان . ومن هنا لا تشمل القاعده الأحکام التی هی ضرریه بطبعها، وبهذا یرتفع الإشکال؛ لأنّ الإشکال معظم موارد النقض هی أحکام ضرریه بطبعها، فوجوب الخمس ووجوب الجهاد ووجوب الزکاه ......الخ هذه أحکام ضرریه بطبعها ولیس لها حالتان، معظم موارد النقض هی أحکام بطبعها ضرریه وقد تبیّن أنّ القاعده لا تشمل مثل هذه الأحکام، فالالتزام بثبوت الحکم فی مثل هذه الموارد لا یعنی تخصیصاً للقاعده؛ لأنّ هذه الموارد هی أساساً لیست داخله وغیر مشموله للقاعده، فیرتفع الإشکال حینئذٍ.

الوجه الثـانى: قاعـده لاـ ضـرر حـاكمه على أدله الأحكـام الأـوليه، وحكومتها إنما هى بملاك النظر، ونظر دليل إلى حكم ثابت بـدليل هو فرع فرض ثبوت ذلـك الحكم الـذى يكون الـدليل الحاكم ناظراً إليه، هـذا ينظر إلى ذلك الحكم، لابـدّ أن نفرغ عن ثبوت ذلـك الحكم حتى يكون هـذا الـدليل نـاظراً إليه، وهـذا معنـاه أنّه يجب أن تكون قاعـده لا ضـرر رافعه لإطلاق الحكم لا لأصل الحكم؛ لأنّ قاعده لا ضـرر إذا كانت رافعه لأصل الحكم يلزم منه الخلف؛ لأننا قلنا أنّ النظر فرع الفراغ عن ثبوت الحكم، فعندما نفترض حكومه ونظر، إذن: يجب أن نفترض ثبوت أصل الحكم حتى يكون هذا الدليل الحاكم ناظراً إليه، فإذن: لابدّ من فرض ثبوت أصل الحكم، فلا ضـرر ترفع إطلاق الحكم مع ثبوت أصله، وهذا لا يكون إلّا فى الأحكام التى لها حالتان كوجوب الوضوء، فلا ضـرر لا ينفى أصل وجوب الوضوء، وإنما ينفى إطلاق وجوب الوضوء لحاله الضرر، أمّا إذا كان الحكم هو ضررى بطبعه، هو ضـررى دائماً مثل وجوب الخمس، ليس له حالتان، فإذا قلنا أنه مشـمول للقاعده فمعناه أنّ لا ضـرر تنفى أصل الحكم لاـ أنهـا تنفى إطلاـقه، وهـذا خُلف فرض النظر والحكومه؛ لأنّ النظر والحكومه كما ذُكر يقتضـى الفراغ عن ثبوت الحكم الـذى يكون هـذا الـدليل ناظراً إليه . وبهـذا يثبت أنّ قاعـده لا ضـرر لا تشـمل الأحكام التى هى ضـرريه بطبعها وبذاتها، ومعظم موارد النقض هى من هذا القبيل، فهى غير مشموله للقاعده، فلا يلزم إشكال تخصيص الأكثر .

ويُجـاب عن الوجهين الأـول والثـانى: بـأنّ الحكومه صـحيح هى تقتضـى النظر، وأنّ النظر يقتضـى الفراغ عن فرض أصـل ثبوت المحكوم، لكن الكلاـم فى أنّ النظر فى القاعـده هـل هو إلى كـل حكمٍ حكمٍ من أحكام الشـريعه، أو أنّ النظر فى القاعـده إلى مجموعه الأحكـام الثـابته فى الشـريعه، نـاظر إلى الشـريعه باعتبـار أنّهـا عباره عن مجموعه من أحكام وقوانين، لا ضـرر ناظر إلى الشـريعه. كأنّ الوجه السابق مبنى على افتراض أنّ لا ضـرر ناظره إلى كل حكم حكم من هـذه الأحكام الثابته فى الشـريعه، يعنى ناظر إلى وجوب الوضوء وناظر إلى وجوب الغسل، وناظر إلى وجوب الخمس.....الـخ؛ حينئـذٍ يأتى الوجه الثانى، بعد ذلك نبين الوجه الأول؛ لأنّ الوجه الأول يقول: لا ضـرر ناظر إلى هـذا الحكم الثابت فى الشـريعه، فهذا الحكم إذا كان ضـررياً بطبعه لازمه أنّ لا ضـرر ينفى أصل الحكم، إذا كان هـذا الحكم الذى تنظر إليه قاعده لا ضـرر ليس له حالتان، وإنما هو ضـررى بطبعه، فإذا كـانت القاعـده شـامله له فهى تنفى أصـل الحكم، وهـذا خلف، بخلاف ما إذا كان الحكم له حالتان كوجوب الوضوء، فشـموله بالقاعـده لاـ يلزم منه الخُلف؛ لأنّ شـموله بالقاعـده يعنى أنّ الرفع يتجّه نحو إطلاق الحكم، القاعـده لا تنفى أصل الحكم، وإنما تنفى إطلاقه؛ لأنّ الحكم له إطلاق يشـمل حاله الضـرر وغير حاله الضرر، وقاعده لا ضرر تنفى الحكم فى أحدى الحالتين، إذن: القاعـده ترفع إطلاق الحكم لا أصل الحكم، وهذا لا يلزم منه الخلف، وإنّما يلزم الخلف عندما نفترض أنّ الحكم ضـررى بطبعه وليس له حالتـان، فيتم الـوجه الثـانى، لكن هـذا مبنى على أن يكـون النظر فى قاعـده لاـ ضـرر إلى كـل حكمٍ حكمٍ من أحكـام الشـريعه، فكل حكم نتعامل معه نقول أنّ لا ضـرر نافيه لإطلاقه وليست نافيه لأصله، وإلا يلزم الخلف، ولازم ذلـك هو اختصاص القاعده بخصوص الأحكام التى لها حالتان ولا تشـمل الأحكام التى هى ضرريه بطبعها. أمّا إذا قلنا بأنّ القاعده تنظر إلى الشريعه، إلى مجموعه القوانين والأحكام الثابته بأدلتها فى الشـريعه، ومفاد القاعده أنها تنفى وجود حكم ضـررى فى الشـريعه وتقول هذه الشـريعه ليس فيها حكم ضـررى، افتراض أنّ الحديث يشـمل كلا النوعين من الأحكام، يعنى الأحكام التى هى ضـرريه بإطلاقها كوجوب الوضوء، أو ضرريه بحسب أصلها كوجوب الخمس، لا يلزم منه الخُلف، هو ليس خلاف النظر والحكومه؛ لأنّنا افترضنا ثبوت الشـريعه ولم نرفع اليـد عن الشـريعه، الـدليل الحاكم لا ضـرر ينظر إلى الشـريعه كمجموعه قوانين وأحكام ويقول أنّ هذه الشـريعه ليس فيها أحكام ضـرريه، شمول الحديث للأحكام التى هى ضرريه بطبعها لا يعنى أننا لم نفرض الفراغ عن ما تنظر إليه قاعـده لا ضـرر، الشـريعه ثابته وفُرض الفراغ عنها، بهـذا المقدار نسـتطيع أن نشـبع نكته النظر، ولا مشـكله فى أن تكون الأحكام

المنفيه بالقاعده مطلقه تشـمل وجوب الوضوء وتشمل وجوب الخمس، يعنى تشمل الحكم الذى يكون ضررياً بإطلاقه، والحكم الذى يكون ضـررياً بأصله وبطبعه، القاعده تقول ليس هناك أحكام فى الشريعه تكون سبباً لإيقاع المكلفين فى الضرر، ولا يلزم من افـتراض الشـمول لكلاـ النوعين من الحكم أنّ هـذا خلاـف النظر، لكن لاـ نفترض أنّ نظر القاعـده إلى كـل حكمٍ حكم من أحكـام الشـريعه، وإنّما هى تنظر إلى مجموعه أحكام الشـريعه الثابته بأدلتها وهى تخبر عن عـدم وجود أحكام ضـرريه فى هـذه الشريعه؛ وحينئذٍ لا فرق بين الحكم الذى يكون ضررياً بإطلاقه، أو يكون ضررياً بحسب طبعه.

ص: ٢٩١

ومنه يظهر الجواب عن الوجه الأول أيضاً الذى يقول إذا قلنا بأنّ القاعده تشـمل الأحكام التى لها حالتان قد تكون ضرريه وقد لا تكون ضـرريه كوجوب الوضوء، فهذا ليس فيه محذور؛ لأنّ النسبه بين قاعده لا ضرر وبين دليل ذلك الحكم تكون نسبه العموم والخصوص المطلق، والحكومه معقوله مع هـذه النسـبه، وأمّا إذا قلنا أنها تشـمل الأحكام الضـرريه بحسب طبعها والتى هى دائمه ضرريه، سوف تكون النسـبه هى التباين، والحكومه غير معقوله مع افتراض كون النسبه بين الدليلين هى التباين؛ لأن الحكومه فى واقعها تخصـيص، والتخصـيص غير معقول مع افتراض التباين، إذن: لابدّ من افتراض أنّ النسبه بين الدليلين هى عموم وخصوص مطلق، وهذا لا يكون إلا فيما إذا كانت الأحكان التى تكون قاعده لا ضرر ناظره إليها لها حالتان وليست ضرريه بطبعها .

وجوابه يمكن أن يتضـح أيضـاً ممّـا ذكرناه، وذلك باعتبار أننا إذا فرضـنا أنّ دليل لا ضـرر ناظر إلى مجموعه القوانين والأحكام الثابته فى الشـريعه بأدلتها؛ حينئذٍ لا تكون النسـبه بين قاعده لا ضـرر وبين ما عبّرنا عنه بالشريعه التى مجموعه القوانين والأحكام، هى نسـبه التباين حتى إذا افترضـنا شـمول القاعـده للأحكام الضـرريه بطبعها، نسـبه التباين إنّما تكون عنـدما ننظر إلى كل حكمٍ حكمٍ من أحكام الشـريعه على انفراد، فنقول النسبه بين وجوب الوضوء وبين قاعده لا ضرر هى نسبه العموم والخصوص المطلق، بيناماً النسبه بين وجوب الخمس وبين قاعده لا ضرر هى نسبه التباين؛ لأنّ وجوب الخمس يثبت الحكم فى مورد الضرر والقاعده تنفى الحكم الضـررى، فيقع التبـاين بينهما، ومن هنا قال القاعـده لا تشـمل هـذا النوع من الأحكام؛ لأنّ شـمولها له يعنى التباين، وهـذا خلاف افتراض النظر والحكومه؛ لأنّ الحكومه تقتضـى أن تكون النسـبه بين الدليلين هى العموم والخصوص المطلق، لكن هذا عندما نلحظ النسـبه بين كل قاعده وبين كل حكم حكم من هذه الأحكام، أمّا إذا قلنا أنّ النظر والقاعده ليس إلى كل حكم حكم، وإنما إلى مجموعه الأحكام والقوانين الثابته فى الشـريعه بأدلتها، القاعـده تقول ليس فى هذه القوانين والأحكام الثابته فى الشـريعه أحكام ضـرريه، مفاد القاعده هو أنه ليس فى الشـريعه أحكام توجب إيقاع المكلفين فى الضرر، النسبه هى نسبه العموم والخصوص المطلق، وهـذا مفـاد معقول ويصـدق ويشـمل كلاـ النوعين من الحكم، يعنى سواء كـان الحكم هو ضـررى بإطلاقه كوجـوب الوضـوء، أو يكون ضـررياً بحسب أصله كوجوب الزكـاه ووجوب الخمس، القاعـده تنفى وجود أحكـام ضـرريه فى الشـريعه، تقول هـذه الأحكام غير موجوده فى الشـريعه، فلابدّ من نفى هذا الحكم، ولا يلزم هذا المحذور؛ لأنّ النسـبه ليست هى التباين، ونسبه التباين إنّما تكون عندما نلحظ كل حكم حكم على حده. هذا يمكن أن يكون جواباً أيضاً عن الوجه الأول.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كـان الكلام في الأجوبه على الإشكال السابق وهو لزوم تخصيص الأكثر، قلنا في الجواب الثاني مرجعه إلى دعوى أنّ موارد النقض خارجه عن القاعده بالتخصص لا بالتخصيص، وقلنا أنّ هذا قد يُقرّب بوجوه، وذكرنا الوجه الأول منها والوجه الثاني .

الوجه الثالث: ما ذكره بعض الأعلام وحاصل هذا الوجه هو منع انعقاد ظهور الحديث في الإطلاق على نحوٍ يشمل الأحكام الضرريه بحسب طبعها، ويُضمّ إلى ذلك دعوى كون الضرر المتيقن من الحديث هو ما عدا هذه الأحكام، يعني المتيقن من الحديث هو رفع الأحكام التي لها حالتان، والتي هي ليست ضرريه بطبعها، فكأنّه يُضم هذا الثاني وهو كون المتيقن من الحديث الأحكام غير الضرريه بطبعها والتي لها حالتان إلى الأول وهو منع انعقاد الإطلاق في الحديث، والنتيجه هي أنّ الحديث لا يدل إلّا على رفع الأحكام التي لها حالتان دون الأحكام الضرريه بطبعها.

أمّا كون الأحكام غير الضرريه بطبعها، يعني الأحكام التي لها حالتان قد تكون ضرريه وقد لا تكون ضرريه، هي القدر المتيقن من الحديث، فباعتبار أنّ مورد قاعده لا ضرر هو قضيه سمره بن جندب، والحكم الذي طُبقت عليه هذه القاعده هو عباره عن حق الاستطراق إلى النخله التي يملكها في بستان الأنصاري، ومن الواضح أنّ حق الاستطراق ضرره في إطلاقه لا في أصله، أصل حق الاستطراق إلى النخله ليس فيه ضرر؛ بل دلّت الأدله على أنّ الإنسان إذا باع بستانه واستثنى نخله له حق الدخول إليها، وإنّما إطلاق حق الاستطراق إلى النخله لصوره عدم الاستئذان من صاحب البستان هو الذي يكون فيه ضرر؛ لأنّ فيه هتك لحرمه من يسكن في البستان وحرمه أهله، بالنتيجه هو ضرري عليه، هذا هو مورد القاعده، مورد القاعده هو سنخ حكم له حالتان ـــــــــــ حق الاستطراق ـــــــــــ قد يكون ضررياً وقد لا يكون ضررياً، مع الاستئذان لا يكون ضررياً، ومع عدم الاستئذان يكون ضررياً، فإذن: مورد القاعده هو هذا النوع من الأحكام، أي الأحكام التي هي ليست ضرريه بطبعها؛ فحينئذٍ يكون هذا هو القدر المتيقن من الحديث .

ص: ۲۹۳

وأمّا منع انعقاد الإطلاق في الحديث، فيثبت باعتبار أنّ الأحكام التي هي ضرريه بطبعها من قبيل وجوب الحج ووجوب الجهاد ووجوب الخمس والأحكام الثابته في باب الأرش وفي باب الديّات والقصاص ....الخ، هي من الأحكام المشهوره في الإسلام، وحيث أنّ الصحابه كانوا حديثي عهد بالإسلام، وكانت هذه الأحكام بطبيعه الحال تثقل عليهم ويشعرون بثقلها ومشقّتها عليهم ومع ذلك لم يُنقل أنّ أحداً من الصحابه تخيّل شمول قاعده لا ضرر لمثل هذا النوع من الأحكام، ولو كان هناك ولو توهّم شمول حديث لا ضرر لمثل هذه الأحكام لُنقل ذلك وانعكس علينا، بينما لم يُنقل عن واحدٍ من الصحابه تخيّل أنّ يكون حديث لا ضرر شاملاً لمثل هذه الأحكام. هذا يكون قرينه متصله بقاعده لا ضرر تدلّ على اختصاص الحديث الشريف بخصوص الأحكام التي لا تكون ضرريه بطبعها، وبهذا يثبت أنّ الأحكام الضرريه بطبعها غير مشموله للحديث وخارجه عنه، وبهذا يتم الجواب عن الإشكال .

ما ذكرناه أخيراً إذا كان قرينه متصله بقاعده لا ضرر على أنّ المنفى شرعاً هو سنخ معيّن من الأحكام وهو الأحكام غير الضرريه بطبعها ....هذا الذى ذُكر يكون قرينه على اختصاص الحديث بالأحكام التى لا تكون ضرريه بطبعها، إذا تمّ هذا يبدو أنّه لا حاجه إلى مسأله القدر المتيقن؛ لأننا نفترض أنّ هذا قرينه على الاختصاص، فحتى إذا فرضنا عدم وجود قدر متيقن، وفرضنا أنّ حديث لا ضرر ورد إلينا بلا مورد، نقل إلينا بهذا الشكل: قال رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) لا ضرر ولا ضرار، حتى إذا كان بلا مورد وبلا قدر متيقن، عندما يقال أنّ هذا الكلام اقترن بقرينهٍ متصلهٍ داله على اختصاصه بالأحكام التى لا تكون ضرريه بطبعها، فهذا يكفى لإثبات عدم شمول الحديث للأحكام الضرريه بطبعها، لوجود قرينه متصله بالكلام تدلّ على هذا الاختصاص، فإذن: الحديث الشريف لا يشمل الأحكام الضرريه بطبعها ويختص بالأحكام غير الضرريه بطبعها، سواء كان هناك قدر متيقن، أو لم يكن هناك قدر متيقن، كما فرضنا لو ورد لا ضرر بلا مورد، فعندما يقترن بقرينه تدل على اختصاصه بغير الأحكام الضرريه بطبعها، يلتزم بهذا الاختصاص وبعدم شمول الحديث للأحكام الضرريه بطبعها ولا يُفرّق وجود قدر متيقن، أو عدم وجود قدر متيقن.

ص: ۲۹۴

نعم، إذا كانت هذه القرينه المتصله بالحديث الشريف يُحتمل كونها قرينه على هذا الاختصاص لا أنها قرينه فعلاً واضحه الدلاله على الاختصاص، وإنما الحديث الشريف احتفّ بما يحتمل كونه قرينه على خلاف ظهوره، أي على الاختصاص لا ـ على الإطلاق؛ حينئذٍ يدخل في باب الكلام المحتف بما يُحتمل كونه قرينه ويكون هذا مانعاً من انعقاد الإطلاق في الحديث، إذا منع من انعقاد الإطلاق هنا نحتاج إلى مسأله القدر المتيقن، هو يمنع من انعقاد الإطلاق في الحديث، وهنا نحتاج إلى إثبات أنّ الأحكام التي لا تكون ضرريه بطبعها هي القدر المتيقن من الحديث؛ حينئذٍ يثبت عدم شمول الحديث للأحكام الضرريه بطبعها، وهذا هو المطلوب، لكن هذا نحتاجه عندما نقول أنّ المتصل بالكلام يُحتمل كونه قرينه حتى يكون مانعاً من انعقاد الإطلاق ومجرّد منعه من انعقاد الإطلاق لا يكفي لإثبات ما نريده؛ لأنّ منعه من انعقاد الإطلاق يعني أنّ الحديث لا إطلاق فيه؛ بل يراد به إمّا هذه الحصه وإمّا هذه الحصه، هنا يأتي دور مسأله القدر المتيقن لتعيين أنّ هذا قدر متيقن، فهو مراد قطعاً، فيتعيّن هذا ولا يثبت شمول الحديث لحصه أخرى، يعني للأحكام الضرريه بطبعها . هذا هو الوجه الثالث وهو وجه في حدّ نفسه لا بأس به، ويكون جواباً عن الإشكال ويكون مثبتاً لخروج الأحكام الضرريه بطبعها عن الحديث تخصصاً لا بالتخصيص .

الوجه الرابع: لبيان خروج هذه الأحكام عن الحديث تخصصّاً لا تخصيصاً هو ما في الكفايه، صاحب الكفايه(قدّس سرّه) لديه عباره في الكفايه في هذا المقام ، يقول ما نصّه: (ثم الحكم الذي أريد نفيه بنفي الضرر هو الحكم الثابت للأفعال بعناوينها ، أو المتوهم ثبوته لها كذلك في حال الضرر لا ـ الثابت له بعنوانه ، لوضوح أنه العله للنفي ، ولا ـ يكاد يكون الموضوع يمنع عن حكمه وينفيه بل يثبته ويقتضيه) . (1) أنّ الحكم الذي يُراد نفيه بلا ـ ضرر هو الحكم الثابت للأفعال بعناوينها الأوليه من قبيل وجوب الوضوء، هذا الحكم ________ الوجوب ________ ثابت للوضوء بعنوانه الأولي، وهكذا وجوب الغسل، ولزوم المعامله ......الخ، هذه هي التي تكون مشموله بالحديث ويكون الحديث رافعاً لها، عندما تكون ضرريه. وأمّا الأحكام الثابته للأفعال بعنوان الضرر، فلا ـ يُعقل أن تكون مرفوعه بهذا الحديث، والنتيجه هي اختصاص الحديث بخصوص ما كان من قبيل وجوب الوضوء ووجوب الغسل وأمثالهما، يعني خصوص الأحكام التي تثبت للأفعال بعناوينها الأوليه والتي تكون لها حالتان، مرّه تكون ضرريه، ومرّه تكون غير ضرريه، وأمّا الأحكام التي تثبت للأفعال بعنوان الضرر، فهذه يستحيل أن تكون لا ضرر نافيه لها؛ باعتبار أنّ الضرر هو العلّه للنفي ولا ـ يكاد يكون الموضوع يمنع عن حكمه وينفيه؛ بل يثبته ويقتضيه. الحكم الذي يثبت للفعل بعنوان الضرر يستحيل أن يكون الضرر نافياً له؛ لأنّه هو ثبت بعنوان الضرر، فكيف يُعقل أن يكون الضرر نافياً له ؟!

ص: ٢٩٥

1- كفايه الأصول، الآخوند الخراساني، ص٣٨٢.

يمكن تفسير هذا الكلام بأنّ الذى يُفهم من قاعده لا ضرر أنّ الضرر يكون مانعاً عن ثبوت الحكم، أنّ علّه النفى هو الضرر، فأنّ الضرر هو الذى أوجب نفى وجوب الوضوء عندما يكون ضررياً، وأوجب نفى وجوب الغسل عندما يكون ضررياً، وجوب الغسل عندما يكون ضررياً يُنفى بالقاعده؛ لأنه ضررى، والضرر هو علّه النفى والمانع من ثبوت الحكم. إذن: هذه القاعده التى يكون الضرر فيها مانعاً من ثبوت الحكم، لا يمكن أن تشمل ما يكون الضرر بنفسه مقتضياً لذلك الحكم، وإنّما يكون الضرر مقتضياً للحكم فى الأحكام الضرريه بطبعها، يعنى فى الأحكام التى تثبت للأفعال بعنوان الضرر، هذا معناه أنّ الضرر هو مقتضٍ لثبوت الحكم، فكيف يكون الضرر بنفسه مانعاً من ثبوت ذلك الحكم الذى يقتضيه ؟! هذا غير معقول !! كون الحكم ثابت بعنوان الضرر معناه أنّ الضرر هو الذى اقتضى ذلك الحكم، وعندما يكون الضرر يقتضى ثبوت ذلك الحكم، فكيف ينقلب ويكون رافعاً ونافياً لذلك الحكم الذى يقتضيه ؟! ومن هنا لابدّ من اختصاص القاعده بالأحكام التى لا تكون ضرريه بطبعها؛ لأنّ الأحكام الضرريه بطبعها والتى يُعبّر عنها بالأحكام الثابته للأفعال بعنوان الضرر، يقول: هذا معناه أنّ الضرر هو الذى اقتضى ثبوت هذا الحكم، فكيف يكون الضرر رافعاً لنفس الحكم الذى اقتضاه ؟! فلا يُعقل أن تكون لا ضرر شامله لمثل هذه الأحكام، وإنّما يُعقل أن تكون شامله للأحكام الثابته للأفعال بعناوينها الأوليه، لا مانع من شمول لا ضرر له؛ لأنّ الضرر لم يقتضى ثبوت هذا الحكم حتى نقول كيف يُعقل أنّ الضرر الذى اقتضى ثبوت ذلك الحكم يكون نافياً له، وبهذا تختص القاعده بالأحكام غير الضرريه بطبعها.

ويجاب عن هذا الوجه بأن يقال: من قال أنّ الأحكام فى باب الجهاد وفى باب الخمس والزكاه و.......الخ، هى ثابته للأفعال بعنوان الضرر ؟ كلا، ليست ثابته للأفعال بعنوان الضرر . وبعباره أخرى: من قال أنّ الضرر هو المقتضى لثبوت تلك الأحكام حتى نقول أنّ الضرر المقتضى لثبوت الحكم كيف يُعقل أن يكون نافياً له ؟ من قال أنّ الضرر هو المقتضى لثبوت تلك الأحكام لموضوعاتها ؟ المقتضى لوجوب الجهاد هو مصالح خاصه لاحظها الشارع عندما حكم بوجوب الجهاد....وهكذا وجوب الخمس ووجوب الزكاه، هناك مصالح خاصه لاحظها الشارع وحكم على أساسها بوجوب الجهاد ووجوب الخمس ووجوب الزكاه......الخ. ليس المقتضى لثبوت الحكم هو كونه ضررياً، وإنّما المقتضى للحكم هو المصالح القائمه والموجوده فى هذه الأفعال، هذه المصالح اقتضت أن يوجب الشارع هذه الأفعال، فحكم بوجوب الجهاد وبوجوب الخمس .....وهكذا .
وعليه: لا مشكله فى أن تأتى لا ضرر وتنفى هذه الأحكام؛ وحينئذٍ لا يلزم منه المحذور العقلى الذى بيّنه، المحذور العقلى إنّما يلزم عندما نفترض أنّ هذه الأحكام ثابته للأفعال بعناوينها الأوليه كما عبّر، أو الضرر هو المقتضى لثبوت هذه الأحكام، فيلزم هذا المحذور، فبالإمكان أن يقال أنّ لا ضرر تشمل الأحكام الضرريه بطبعها كما تشمل غير الأحكام الضرريه بطبعها والتى تكون لها حالتان. فإذن: لا محذور فى كون لا ضرر رافعه ومانعه من الحكم الذى يكون ضررياً بطبعه، كما لا مانع من أن تكون رافعه لإطلاق الحكم الذى لا يكون ضررياً بطبعه .

نعم، هناك محذور آخر يمكن أن يقال فى المقام وهو محذور اللّغويه وأمثالها، بمعنى أنه ما هى الفائده والحكمه فى أنّ الشارع يجعل حكماً فى مورد الضرر، يجعل حكماً ضررياً بطبعه ثمّ بعد ذلك ينفيه بلا ضرر ؟ ما هى الحكمه من هذا ؟ إذا كان هناك محذور فى المقام فهو محذور من هذا القبيل وليس محذوراً عقلياً، محذور عدم الفائده واللّغويه، أنّه لا فائده فى أن يجعل الشارع وجوب الجهاد ووجوب الخمس والزكاه التى هى أهم الأحكام فى الشريعه ثم بعد ذلك يشملها حديث لا ضرر كما يشمل الأحكام التى هى ليست ضرريه بطبعها، فيرفع هذه الأحكام . هناك فائده فى جعل وجوب الوضوء عندما تشمله القاعده؛ لأنّه يبقى شاملاً لصوره عدم كون الوضوء ضررياً، فيدل على وجوبه، لكن هذه الأحكام الضرريه بطبعها، قاعده لا ضرر ترفع أصل الحكم لا أنها ترفع إطلاقه، فما هى الحكمه فى تشريعه ثم رفعه بعد ذلك بقاعده لا ضرر، هذا محذور آخر غير المحذور العقلى الذى ذكره .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه / قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

ذكرنا الأجوبه عن إشكال لزوم تخصيص الأكثر، وكان الكلام فى الجواب الثانى الذى هو دعوى أنّ خروج هذه الأحكام التى هى ضرريه بطبعها خروج بالتخصص لا بالتخصيص، الوجوه التى ذكرناها كانت اربعه وجوه، الوجه الخامس الذى يثبت به أيضاً ـــــــــــــ إذا تمّ ـــــــــــــ أنّ خروج هذه الأحكام خروج بالتخصص لا بالتخصيص، بمعنى أنّ قاعده لا ضرر لا تشمل هذه الأحكام أساساً، لا أنّها تشملها وتخرج بالتخصيص حتى يلزم تخصيص الأكثر المستهجن. الوجه الخامس هو عباره عن دعوى أنّ القاعده لم ترد فيها عباره لا ضرر وحدها، وإنّما اقترنت عباره لا ضرر بلا ضرار، فقيل لا ضرر ولا ضرار، اقتران لا ضرر بلا ضرار يشكّل قرينه على عدم شمول لا ضرر لهذه الأحكام، ليس لجميع الأحكام الضرريه التى هى مورد النقض، وإنّما لقسمٍ من هذه الأحكام الضرريه الثابته فى الشريعه هى خارجه عن قاعده لا ضرر، فقاعده لا ضرر لا تشملها أساساً بقرينه وهى اقتران لاً ضرر بلا ضرار.

ص: ۲۹۷

توضيح ذلك: كما ذكر بعض الأعلام أنّ لا ـ ضرار تثبت جمله من الأحكام الضرريه دفعاً للإضرار بالغير، أشبه بالإجراءات الاحترازيه دفعاً للإضرار بالغير، ويدخل فى هذا الباب حد السرقه، وحد المحاربه، وحدّ القصاص والتعزير، كل هذه الحدود والأحكام هى مجعوله من قبل الشارع لمنع حصول الإضرار فى المجتمع الذى يعيش فيه الإنسان، الغرض من تشريع هذه الأحكام هو منع حصول الإضرار بالغير، فلا ضرار وحدها تستدعى تشريع أحكام من هذا القبيل دفعاً للإضرار بالغير، يعنى الشارع عندما يحرّم الإضرار بالغير يتّخذ إجراءات احترازيه لمنع وقوع الإضرار بالغير ولا يكتفى بمجرّد التحريم التكليفى، وإنّما يتّخذ سلسله من الإجراءات لمنع وقوع الإضرار بالغير فى الخارج، من جمله هذه الإجراءات حدّ السرقه، حدّ المحاربه، التعزير، هذه أمور سنّها الشارع لغرض منع حصول الإضرار بالغير، حتى أنّ السارق عندما يريد أن يسرق يعرف أنّ هناك حدّاً يقام عليه، فيمتنع من السرقه عاده، فدفعاً للإضرار بالغير جعل الشارع هذه الأحكام الشرعيه، ويدخل أيضاً فى هذا الباب ضمان الإتلاف،

يعنى عندما يحكم الشارع بالضمان على من أتلف مال غيره، هذا أيضاً حكم احترازى الغرض منه هو دفع الإضرار بالغير حتى لا يقع هذا الإتلاف العمدى، وفى باب الجنايات أرش الجنايه أيضاً يكون الغرض منه هو هذا، بمعنى منع ودفع حصول الإضرار بالغير، وهكذا الديّه التى يحكم بها الشارع على الجانى أيضاً يمكن أن تدخل فى هذا الباب باعتبار أنه إجراء احترازى الغرض منه هو دفع الجنايه وأن لا تحصل الجنايه فى الخارج التى هى إضرار بالغير، بناءً على أنّ لا ضرار تستدعى جعل هذه السلسله من الأحكام لغرض دفع حصول الإضرار بالغير فى الخارج؛ حينئذٍ يقال: أنّ هذه الأحكام وإن كانت ضرريه، لكنها غير مشموله بلا ضرر، بمعنى أنّ لا ضرر لا تشمل هذه الأحكام وتنفيها؛ لأنّ اقتران لا ضرر بلا ضرار يُشكّل قرينه متصله لتحديد المراد من لا ضرر، وأنّ المراد بلا ضرر لا يشمل مثل هذه الأحكام. إذن: هناك جمله من الأحكام التى أيضاً مورد النقض، الضمانات مورد نقض، أروش الجنايات مورد نقض، الديّات مورد نقض، هذه سلسله من هذه الأحكام التى هى مورد النقض يتبيّن أنها خارجه عن حديث لا ضرر خروجاً تخصصياً، بمعنى أنّ الحديث لا يشمل مثل هذه الأحكام.

ص: ٢٩٨

نعم، هـذا الـوجه لاـ يشـمل جميع موارد النقض كمـا فى الوجوه السـابقه، وإنّمـا يشـمل بعض موارد النقض وهى الأحكـام الـتى يقتضـيها ويسـتدعيها لا ضـرار بدعوى أنّ لا ضـرار لا يكتفى بتحريم الإضـرار بالغير تحريماً تكليفياً، وإنّما الشارع يتخذ إجراءات احترازيه لمنع وقوع الضـرر فى الخارج، وهذه الأحكام كلّها تدخل فى هذا الباب. إذن: لا ضـرار عندما يستدعى هذه الأحكام لا معنى لأن تكون لا ضـرر شامله لها مع هذا الاقتران، فيكون هذا الاقتران قرينه متصـله لتحديد مفاد ومعنى لا ضـرر وأنه لا يشـمل مثل هذه الأحكام. هذا أيضاً يدخل فى الجواب الثانى، لكنّه ليس شاملاً لجميع موارد النقض، وإنما يختص ببعضها.

الوجه السادس: أيضاً يُستفاد من كلمات بعض الأعلام وهو بالنسبه إلى الأحكام الجزائيه التى يعضها الشارع على مخالفه قوانينه من قبيل حدّ شـرب الخمر، ولعلّه يدخل فى هذا الباب حدّ الزنا أيضاً. هذه أحكام جزائيه يجعلها الشارع على مخالفه قوانينه، مثل هذه الأحكام الجزائيه بالرغم من كونها ضـرريه أيضاً لا يشـملها حديث لا ضـرر، باعتبار أنّ نفس الشارع هو يجعل هذه الأحكام الجزائيه على مخالفه قانونه، فعنـدما نفس المقنن يقول لا ضـرر ولا ضـرار هذا ينصـرف عن مثل هذه الأحكام ولا يشـملها، وإنّما يشـمل غيرهـا التى لاـ تكون أحكاماً جزائيه يجعلها الشارع على مخالفه قانونه، حتى غير الشارع كالمقنن الوضـعى، لو فرضـنا أنه جعـل جمله من الأحكـام الجزائيه على مخـالفه قـانون، ثمّ قـال بعـد ذلك لا ضـرر ولا ضـرار، أنا أنفى الأحكام الضـرريه، فهـذا منصرف عن هذه الأحكام الضرريه التى جعلها كأحكامٍ جزائيه على مخالفه قانونه؛ فلذا لا تشمل لا ضرر مثل هذه الأحكام بنكته أنّ نفس الشارع هو شـرّع هـذه الأحكام الجزائيه على مخالفه قانونه؛ فحينما يقول لا ضـرر، فهـذا ينصـرف عن مثل هذه الأحكام الجزائيه . هـذا الوجه أيضـاً كمـا هو واضـح لاـ يشـمل جميع الأحكـام التى ورد فيهـا النقض، وإنّما يختص ببعضـها مثل الأحكام الجزائيه التى يضـعها الشارع على مخالفه قانونه فرضاً من باب حـدّ شـرب الخمر وحدّ الزنا وأمثال هذه الأمور. هذا أيضاً جزء من موارد النقض يمكن حلّه بهذا الطريق.

ص: ٢٩٩

الجواب الثالث: هـذا الجواب مرجعه إلى دعوى عـدم صـدق الضـرر على جمله من هذه الأمور التى هى موارد النقض، أصـلًا لا يصـدق عليها الضـرر، هى ليست ضـرراً، وإنّما هناك توهم أنّ فيها ضـرر، فورد النقض فيها، بينما فى الواقع والحقيقه هى ليسـت ضرراً، وإنّمـا بحسب التحليـل وبحسب الـدقّه هى مجرّد عـدم نفع وليست ضـرراً، وهناك فرق كبير بين عـدم النفع وبين الضـرر، كلامنـا فى الضـرر، جمله من الأحكـام المـذكوره فى النقض هى فى الحقيقه ليست أحكامـاً ضـرريه ومـا يـترتب عليهـا ليس هو الضـرر، وإنّمـا يترتب عـدم النفع، وعـدم النفع ليس ضـرراً، الضـرر هو عبـاره عن النقص الحاصل فى المال أو فى الإنسان، أو ما يملكه الإنسان، عدم النفع يعنى عدم الإضافه والزياده وليس النقص. وقد تقدّم الإشاره سابقاً إلى أنّ الضـرر بمعنى النقص لا يُراد به مطلق النقص، فلو أنّ إنساناً تلف ماله بسببٍ طبيعى ليس ضـرراً، وإنّما الضرر يكون هو كون المال أنقص مما ينبغى أن يكون عليه، هـذا المال بماليته وبكمّيته ينبغى أن يكون بمسـتوى معيّن، إذا نقص عن هـذا الحـد المعيّن الذى ينبغى أن يكون عليه هذا المال؛ حينئـذٍ هـذا يعتبر ضـرراً، فإذن: الضـرر ليس هو مطلق النقص، كما أنّ عـدم النفع ليس ضـرراً. بناءً على هـذا؛ حينئذٍ يقال: جمله من موارد النقض أيضاً لا يصدق عليها الضـرر، هى فى الحقيقه ليست ضرراً من قبيل النقص الذى يلحق مال الإنسان عندما يصـرف مـاله على شـئونه ومؤنته ومؤنه عياله وعلى واجباته العرفيه والعقلائيه، هـذا نقص يرِد على ماله، لكنه لا يعتبر ضـرراً؛ لأنّ المـال لم ينقص عن ما ينبغى أن يكون عليه، هـذه من جمله المصارف التى ينبغى على الإنسان أن يصـرفها فى مؤنته ومؤنه عياله وأمثال هـذه الأمور، لا يقال أنّ هذا المال نقص عمّا ينبغى أن يكون عليه؛ بل بالعكس؛ إذ ينبغى أن ينقص المال على صـرفه فى هـذه الأـمور، ومن هنـا لاـ يكون ما يصـرفه الإنسان فى مؤنته وفى مؤنه عياله وفى شـئونه التى ترتبط به، هـذا لا يُعـدّ نقصاً بمعنى الضـرر، فإذا فرضـنا أنه ليس نقصاً أساساً، فالشارع يوجب هذا الشىء، إيجاب الشارع لهذا الشىء لا يجعله ضرراً بعد أن لم يكن أساساً ضـرراً عرفاً، هو أساساً ليس ضـرراً، فبعد أن يوجبه الشارع لا ينقلب إلى كونه ضـرراً. يدخل فى هذا الباب وجوب الإنفاق على الزوجه وعلى الأولاـد وعلى الأقرباء، هـذا بالنتيجه نقص فى مال الإنسان، لكنّه نقص ينبغى أن يكون عليه المال، لا أنّه يقال بعـد الإنفـاق على الزوجه أنّ المال نقص عمّا ينبغى أن يكون عليه حتى يصـدق عليه الضـرر، هو إنفاق فى محله ولا يعتبر ضـرراً عرفاً، ويمكن أيضاً أن يـدخل فى هذا الباب وجوب الخمس والزكاه، باعتبار أنه لا يعتبر ضـرراً؛ لأنّ هناك مصالح عليا ومصالح عامه تترتب على إنفاق هـذا المال، أى على دفع الخمس ودفع الزكاه، هناك مصالـح عليا تعود منفعتها إلى نفس الشـخص؛ لأنّ هـذه مصارف يُراد بها صـرفها فى الصالـح العام وحفظ النظام وأمثال هذه الأمور، بالنتيجه هذه المنفعه تعود إلى نفس الشـخص، كـل مـالٍ ينفقه الإنسان وتعود منفعته إليه لا يعتبر ضـرراً؛ لأنّه لا يقال أنّ هـذا المال نقص عمّا ينبغى أن يكون عليه، وإنّما ينبغى على الإنسان أن يصرف هذا المال فى شئونه وفى المصالح العامه التى يعود نفعها إليه، بالنتيجه حفظ النظام هو يستفيد منه وينتفع به، فإذا صـرف هـذا المال لأجل حفظ النظام لا يقال هـذا ضـرر، وإن كان نقصاً، لكنه ليس نقصاً بالمعنى المقصود، ليس نقصـاً بمعنى أنّ المال نقص عمّا ينبغى أن يكون عليه، فهـذه كلّها تدخل فى هذا الباب، وإن كان الخمس والزكاه له تخريج آخر تأتى الإشـاره إليه. هـذا أيضـاً تُحل به بعض موارد النقض؛ لأنّ وجوب الإنفاق أيضاً ذُكر فى النقض ووجوب الخمس ووجوب الزكاه يمكن أن تنحل بهذا الوجه .

الجواب الرابع: النكته الثانيه التى ذُكرت وهى أنه فى جمله من هـذه الموارد ليس هناك ضـرر، وإنّما هناك عدم نفع، فالأحكام التى تستلزم عـدم النفع ينبغى أن لاـ تـدخل فى الحـديث، هى خـارجه عن الحـديث أساساً؛ لأنّ الحـديث يقول لا ضـرر وهنا لا يصدق الضرر، وإنّما الذى يصدق هو عدم النفع وهو غير الضرر، فلا يكون الحديث شاملاً لهذا النوع من الأحكام .

ذكروا أنّ هذا يشمل وجوب الخمس، يعنى يمكن إخراج وجوب الخمس من الحديث بالنكته السابقه أنّ هذا إنفاق تعود منفعته إلى الشخص نفسه، باعتبـار أنّه يصب فى الصالـح العـام وبالتـالى يكون مستفيداً منه . هـذا وإن كـان نقصـاً، لكنّه ليس ضـرراً . التخريـج الثـانى هو أن يقـال: أنّ دفع الخمس ليس ضـرراً؛ لأـنّ الـدافع للخمس أساسـاً هو لاـ يملـك الخمس لاـ أنه هو يملك الخمس وأوجب الشـارع الخمس، فلحقه الضـرر نتيجه هـذا الحكم الشـرعى حتى يقـال بأنّ وجوب الخمس ضـررى، أو وجوب الزكاه ضررى. وجوب الخمس يعنى أنّ الشارع المالك للأشياء الذى هو شرّع أنك أيها الإنسان إذا غنمت شيئاً فعليك أن تدفع خمسه، عنـدما يطـالبه بـدفع الخمس معنـاه أنّه أباح له أن يصـرف أربعه أخماس ما يغنمه، والشارع هو الـذى جعل الاغتنام سـبباً لملكيه الغنيمه، سواء كـانت الغنيمه فى بـاب الحرب، أو كـانت الغنيمه غنيمه المكـاسب وأمثالها، الشارع جعل هـذا سـبباً لملكيه الغنيمه، لاـ أنّ الشـارع جعـل الاغتنـام سـبباً لملكيه جميع الغنيمه، ثمّ بعـد ذلـك قال أدفع الخمس حتى يقال أنّ إيجاب الخمس يُلحق نقصـاً فى المـال، فيكون ضـرراً؛ بـل أنّ الشارع من البـدايه يقول أنت لا تملك من الغنيمه إلّا أربعه أخماس، فإيجاب دفع الخمس لا يعنى ورود النقص على ما ملكه هـذا النقص؛ لأنه أساساً لا يملك هذا الخمس، وإنّما يملك بالاغتنام أربعه أخماس، وهكـذا يمكن أن يقـال فى سـائر موارد الخمس، بمعنى أنّ الشـارع اساساً لا يقر بملكيه جميع الخمس، وإنّما ما يعترف به ويقرّه باعتبـار أنّه هو المالك للأشـياء هو خصوص ملكيه أربعه أخماس، فإيجاب الخمس على المكلّف لا يلحق ضـرراً به، وإنّما عـدم نفع، المكلف إذا طولب بـدفع الخمس هو لا ينتفع، انتفع فقط بأربعه أخماس والخمس الخامس هو لم يملكه ولم ينتفع به، لكنه ليس ضـرراً؛ لأنّ كونه ضـرراً مبنى على أن يكون هو ملك الغنيمه بتمامها، ثمّ طولب بـدفع الخمس، بينما الأمر ليس هكذا؛ لأنه من البـدايه لا يملك من الغنيمه إلّا أربعه أخماسـها، فوجوب الخمس لا يكون حكماً ضـررياً بهذا المعنى . وجوب الزكاه أيضـاً يمكن تخريجه على هـذا الأساس، باعتبار أنّ وجوب الزكاه فى الغلّات بالخصوص أوضـح، وفى الأنعام، أيضاً من هذا الباب هو لا يملك هـذا الشـىء، الله(سـبحانه وتعالى) بقـدرته وبالعوامل الطبيعيه التى خلقها، ماء، تراب، جو، مطر.....الخ هذه هى التى فى الحقيقه توجب حصول ما يسمّى بالغلّات الأربعه، ووظيفه الإنسان هو أن يهيّئ المقدمات الإعداديه، يحرث الأرض، ويبذر البذر ويسـقى الماء، لكن العوامل الأساسيه التى تخلق هذا الشـىء الذى يسـمّى بـ______(الغلّات الأربع) هى أمور خلقها الله(سبحانه وتعالى) وعنـدما يقول للمكلف يجب عليك أن تعطى نسـبه معينه من هـذا الناتج هذا ليس ضـرراً عليه؛ لأنّه هو الذى أعطاه هذا المال وقال أنا اسـتثنى منه هذه النسـبه، فعندما يستثنى هذه النسبه ويوجب عليه دفع الزكاه فى الغلّات، أو فى الأنعام، فى الحقيقه هذا ليس ضرراً، وإنّما عدم نفع، ومن هنا لا يكون هذا داخلاً أيضاً فى هذا الحديث .

هناك مسأله أخرى أيضاً تضاف إلى ما تقدّم، ويمكن أن يكون جواباً آخر، أيضاً كل هذه الأجوبه تختص ببعض موارد النقض ولا تشمل جميع موارد النقض، وهى مسأله الإقدام، إذا فرضنا أنّ الإنسان هو أقدم على الضرر، هو أجرى معامله مع إسقاط كافه الخيارات، الشارع عندما يحكم هنا بلزوم هذه المعامله، باعتبار أنّه أسقط كافه الخيارات، هذا الحكم ضررى بالنسبه له، لكن هذا الضرر هو الذى أقدم عليه ودور الشارع هو دور إمضاء ما أقدم عليه هذا الإنسان، هذا الإمضاء الشرعى للبيع مع إسقاط كافه الخيارات ________ مثلاً ___________ هذا فى الحقيقه لا يُعدّ ضرراً، يعنى لا يُعد الحكم باللزوم على هذه المعامله مسبباً لوقوع المكلف فى الضرر، وإنّما دور الشارع أنّه فقط أمضى ما أقدم عليه هذا الإنسان من قبيل النذر، فالناذر هو ألزم نفسه بضرر بالنذر أو باليمين، فعندما يقول الشارع له يجب عليك الوفاء باليمين، أو يجب عليك الوفاء بالنذر، وجوب الوفاء بالنذر ليس ضررياً؛ لأنّ الشارع أمضى ما ألزم المكلّف نفسه به لا أنه جعل حكماً وهذا الحكم يسبب الضرر للمكلّف؛ بل المكلف هو الذى أقدم على الضرر وأوقع نفسه فى الضرر، فالشارع عندما يمضى ما أقدم عليه المكلف وألزم به نفسه، هذا لا يكون حكماً ضررياً حتى تأتى لا ضرر وتنفى؛ لأنّ لا ضرر تنفى الأحكام المسببه لوقوع المكلف فى الضرر، مثل هذا الحكم ليس حكماً مسبباً لوقوع المكلف فى الضرر فى موارد الإقدام، هذه أيضاً جمله من الأحكام فى مورد النقض أيضاً تخرج عن الحديث ولا يكون الحديث شاملاً لها.

هذا المورد بالخصوص فى خصوص خيار الغبن وحكم الشارع بلزوم المعامله الغبنيه فى صوره علم المكلف بالغبن، هنا قالوا لا يثبت له خيار الغبن، وإنّما يثبت خيار الغبن فى صوره الجهل بالغبن، حكم الشارع بعدم خيار الغبن، أو بعباره أخرى: حكم الشارع بلزوم هذه المعامله ضررى بالنسبه له؛ لأنه مغبون، لكن هو عندما كان عالماً بالغبن يعنى هو أقدم على الضرر. تقدّم الكلام حول هذا المثال بالخصوص فى أنه هل الضرر اللاحق للمكلف هل هو بسبب الحكم الشرعى، أو بسبب إقدامه ؟ مجرّد إقدامه على الضرر وعلمه بالضرر هل هو الذى أوقعه فى الضرر، أو أنّ الذى أوقعه فى الضرر هو حكم الشارع باللزوم ؟ لو لم يحكم الشارع باللزوم هل يقع فى الضرر بمجرّد إقدامه على الضرر ؟ لا يقع فى الضرر، صحيح هو أقدم على الضرر وبعد ذلك أراد أن يتراجع ويستخدم خياره، لكن الشارع بحكمه باللزوم يمنعه من إعمال الخيار، مجرّد إقدامه لا يعنى أنه وقع فى الضرر نتيجه الإقدام، وقد تقدّم الكلام عن هذا واستقربنا أنّ اللزوم له دخل فى وقوع المكلف فى الضرر، وعليه: هذا الوجه يمكن التأمّل فيه من هذه الجهه .

هذه جمله من الأمور التی ترتبط بهذا البحث والأجوبه کثیره والإشکال ینحل بمجموع هذه الأجوبه، أو ببعضها، وبعض الأجوبه تحلّ الإشکال من أساسه وبعض الأجوبه تحلّ الإشکال فی بعض موارد النقض، بالنتیجه معظم موارد النقض تنحل بالأجوبه المتقدّمه، وإذا بقی منها مورد أو موردین أو أکثر لا یُعدّ إشکالاً، فأنه لا یلزم منه تخصیص الأکثر، کل القواعد العامّه لابدّ أن یرد علیها مخصصات .

الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العملیّه / شرائط جریان الأصول العملیه/ قاعده لا ضرر

الکلام فی حرمه الإضرار بالنفس، المعروف أنّ لا دلیل علی حرمه الإضرار بالنفس إذا لم یکن الضرر بلیغاً، وکأنّه إذا کان الضرر بلیغاً واصلاً إلی حدّ إلقاء النفس فی التهلکه وأمثاله، لا إشکال فی حرمته، وإنّما یقع الکلام فیما إذا لم یبلغ هذا الحد، فهل هناک دلیل علی حرمته، أو لا ؟ الکلام تارهً یکون بلحاظ قاعده لا ضرر، بمعنی أنّه هل یمکن أن نستفید من قاعده لا ضرر حرمه الإضرار بالنفس بالمعنی الذی نتکلّم عنه، وتاره أخری یکون بلحاظ الأدله الخاصه؛ إذ قد یُستدل علی حرمه الإضرار بالنفس ببعض الأدله والروایات بقطع النظر عن قاعده لا ضرر.

بالنسبه إلی الأدله الخاصه: قد تُذکر بعض الأدله وبعض الروایات الخاصه التی یُدّعی أنّها ظاهره، أو داله علی حرمه الإضرار بالنفس ولیس فی هذه الروایات ما یوجب تقییدها بخصوص الضرر البلیغ؛ بل مقتضی إطلاقها هو شمولها لکل ضررٍ.

الدلیل الأوّل: ما نُقل عن المحقق النائینی(قدّس سرّه) أنه استدل بروایه طلحه بن زید المرویه فی الکافی والتی نقلها صاحب الوسائل(قدّس سرّه) فی کتاب (أحیاء الموات) الباب ١٢ ح ٢ الروایه ینقلها صاحب الوسائل(قدّس سرّه) عن الکافی، یرویها الشیخ الکلینی، عن محمد بن یحیی، عن احمد بن محمد، عن محمد بن یحیی، عن طلحه بن زید، والظاهر أنّ السند تام؛ إذ لیس فیه من یُخدش فیه إلاّ طلحه بن زید الراوی المباشر عن الإمام(علیه السلام)، فأنّه لم یوثّق صریحاً، لکن الشیخ الطوسی(قدّس سرّه) عندما ذکره قال أنّ له کتاب معتمد، یُستکشف من هذه العباره إمکان الاعتماد علیه کما ذُکر هذا فی نظائر المقام عندما یقال أنّ فلان بن فلان له کتاب معتمد، هذا یعنی أنه یمکن الاعتماد علی نفس الشخص، وإلاّ کیف یکون کتابه معتمداً وهو لیس محل الاعتماد ؟! فالظاهر أنّ السند معتبر ولا بأس بهذه الروایه سنداً.

ص: ٣٠٣

نقل الشیخ الکلینی هذه الروایه فی الکافی بهذا الشکل: طلحه بن زید، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: (إنّ الجار کالنفس غیر مُضارٍ ولا آثم). (١) لکنّها روایه مقتطعه، هناک حدیث طویل وقعت هذه الروایه فی ضمنه وقد نقل الشیخ الکلینی الروایه فی موضع آخر (٢) ، کلمه (الجار) الوارده فی الروایه فیها احتمالان: بعضهم فسّر الجار بأنه من الجوار، بمعنی المجاور. الاحتمال الآخر أصر علیه بعض المحققین کالشیخ المجلسی(قدّس سرّه) فی (مرآه العقول) یقول أنّ الجار هنا من أجاره، أی أعطاه الأمان. بناءً علی هذا الاحتمال یکون المراد بالجار المُجیر أی من أعطی الأمان، أو یُراد به المُجار أی من أعطی الأمان، یظهر من

الروایه فی سیاقها الکامل الذی ینقله الشیخ الکلینی فی موضعٍ آخر فی باب إعطاء الأمان، یظهر من سیاقها أنّ الاحتمال الثانی أقرب من الاحتمال الأول، یعنی أنّ المقصود هو الجار من أجاره ولیس من جاوره. بناءً علی ترجیح هذا الاحتمال ________ لأنّه سیأتی فی الاستدلال بالروایه لا فرق بین کون المقصود فی الروایه هو الجار من الجوار، أو الجار من أجاره ________ حینئذٍ یکون هناک احتمالان أنّه ما هو المقصود بالجار ؟ هل یُراد به المُجیر، أو یُراد به المُجار ؟ من أعطی الأمان، أو من اُعطی له الأمان ؟ المناسب لقوله (علیه السلام) (الجار کالنفس) أن یکون المقصود به المُجار، کأنه یقول لهذا أنّ من أعطیته الأمان بمنزله نفسک، تشبیه المُجار بالنفس قرینه علی أنّ المراد بالجار هو المُجار، لکن قوله بعد ذلک: (غیر مضار ولا آثم) قد یکون بالعکس، باعتبار أنّ المقصود بالجار هو المُجار؛ حینئذٍ المناسب أن یقول أنّ المُجار غیر مضار ولا مأثوم، یعنی لا یلحقه ضرر ولا ـ أثم من قِبل المُجیر، فهذا قد یرجّح أن یکون المقصود بالجار هو المُجیر لا المُجار . علی کل حال، الظاهر أنّ الاستدلال بالروایه لا یُفرّق فیه بین کل هذه الاحتمالات، بالنتیجه ظاهر الروایه هو المفروغیه عن حرمه الإضرار بالنفس، کأنه اُخذت أصلاً مفروغاً عنه، ویخاطب الإنسان الجار، أو المُجیر بأنّ من أجرته، أو من جاورته هو بمنزله نفسک، کما أن النفس لا یجوز الإضرار بها ولا ـ إلحاق الثم بها، کذلک من أجرته، أو جاورته، فلا یجوز الإضرار به . ومن هنا لا یؤثر اختلاف النسخ فی الاستدلال بالروایه . ویُنقل أنّ المحقق النائینی(قدّس سرّه) کان یتمسک بهذه الروایه لإثبات حرمه الإضرار بالنفس.

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۵، ص۲۹۲، باب الضرار، ح۱.

۲- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۵، ص۳۱، باب إعطاء الأمان، ح۵.

تتمیم الاستدلال حتی ینطبق علی محل الکلام، أنّ الروایه مطلقه من حیث الضـرر ولا داعی لتقییده بخصوص الضرر الذی یصل إلی مستوی، أو ما دون إلقاء النفس فی التهلکه، فیثبت بذلک حرمه الإضرار بالنفس.

الظاهر أنّ الروایه معتبره سنداً، لکن یمکن التأمّل فی دلالتها، باعتبار أنّ هناک احتمالاً قد یُطرح وهو أنّ الإمام(علیه السلام) لیس فی مقام إثبات حرمه الإضـرار بالجار علی أساس الفراغ عن حرمه الإضـرار بالنفس، یعنی ما فُرغ منه فی الحـدیث لیس هو حرمه الإضـرار بـالنفس حتی یقـال هـذا أصل مفروغ عنه فیثبت، وإنّما ما فُرغ عنه فی الحـدیث هو عـدم إضـرار الإنسان بنفسه تکوینیاً، بطبیعه الحـال الإنسـان لاـ یضـر بنفسه؛ بـل هو دائمـاً یحاول إبعاد الضـرر عن نفسه، کأنّ الروایه تقول للمکلف أنت کما لا تضـر بنفسـک ینبغی أن تکون هکـذا بالنسـبه إلی الجـار، الروایه کأنهـا تریـد أن تقول: یحرم الإضـرار بالجار لأنّ الجار کالنفس، کما أنّک لا تُلحق الضـرر بنفسک، ولیس المراد بـــــــ(لا تُلحق الضـرر بنفسک) بمعنی أنه حرام علیک إلحاقه، الروایه لا تثبت هـذا المعنی، وإنّمـا باعتبـار أنّ الإنسان لا یُلحق الضـرر بنفسه عاده وبطبیعه الأمور، بما أنک تحرص علی نفسک وتتجنّب إلحاق الضرر بها، الجار ینبغی أیضاً تنزیله بهذه المنزله.

إذن: ما فُرغ عنه فی الروایه لیس هو حرمه الإضـرار بالنفس، وإنما ما فُرغ عنه فی الروایه هو عدم إضرار الإنسان بنفسه تکوینیاً، لا إشـکال فی أنّ هذا أمر مفروغ عنه ومسـلّم ولا أحد ینکره، لکنّ لا یثبت به حرمه الإضرار بالنفس. هذا المعنی إن لم یُستظهر من الروایه کمـا هو غیر بعیـد، أنّ الروایه ظاهره فی هـذا المعنی، فلا أقل من کونه احتمالاً معتـداً به فی الروایه یوجب إجمال الروایه وعدم صحه الاستدلال بها فی محل الکلام.

ص: ۳۰۵

قـد يُسـتدل أيضاً على حرمه الإضـرار بالنفس بقوله (عليه السـلام) فى حـديث طويل مذكور فى كتاب الأطعمه المحرّمه فى باب الأطعمه المحرمه، الباب ١ الحديث ١ ، فى مقطع من هذا الحديث وهو حديث طويل فيه هذه العباره: (وعلِم ما يضـرهم، فنهاهم عنه وحرّمه عليهم). الحـديث: المفضّـل بن عمر، قـال: (قلت لأبى عبـد الله "عليه السـلام" أخبرنى جعلنى الله فـداك لمَ حرم الله الخمر والميته والـدم ولحم الخنزير ؟ قال: إنّ الله تبارك وتعالى لم يحرم ذلك على عباده وأحل لهم ما سواه من رغبه منه فى ما حرم عليهم ولاـ زهـد فى مـا أحـل لهم، ولكنه خلق الخلق، فعلم مـا تقوم به أبـدانهم، ومـا يصـلحهم وأباحه تفضـلاً منه عليهم به لمصـلحتهم، وعلِم ما يضرهم، فنهاهم عنه وحرّمه عليهم). الاستدلال بهذه الفقره(وعلِم ما يضرهم، فنهاهم عنه وحرّمه عليهم)؛ إذ يُفهم من هـذه العبـاره أنّ كـل مـا يضـر الإنسان هو منهى عنه؛ لأنّ الله(سـبحانه وتعالى) علم ما يضـر الإنسان، فنهاهم عنه وحرّمه عليهم. إذن: طل شـىء يضر بالإنسان هو منهى عنه ومحرّم عليه، فإذا كانت أكله معينه تضر بالإنسان تكون محرّمه، أو عمل معين يقوم يؤديه الإنسان يكون ضاراً به، هذا ينبغى أن يكون محرّماً؛ لأنّ الذى يُفهم من الروايه هو أنّ الله(سبحانه وتعالى) علم الأمور التى تضـر بالإنسان؛ ولأنها تضـر به حرّمها عليهم ونهاهم عنها. إذن: كل ما يُلحق ضـرراً بالإنسان هو منهى عنه ومحرّم، فلا يجوز للإنسان أن يأكل أكلًا يضـر به، أو يفعل شيئاً يضر به؛ لأنه مع فرض الضرر، الروايه تقول أنّ هذا شىء مضر؛ وحينئذٍ يكون منهياً عنه ومحرّماً .

لإتمام الاستدلال لابدّ أن نقول: أنّ الروايه مطلقه، والضرر فيها مطلق ولا موجب لتخصيصه بخصوص المرتبه الشديده من الضرر؛ بل مطلق ما يضر الإنسان يكون منهياً عنه، وبالتالى لا يجوز للإنسان أن يلحق الضرر بنفسه، كل شىء يضر بالإنسان لا يجوز فعله، وهذا هو المطلوب .

هذه الروايه لها طرق كثيره، لكن يبدو أنّ كل طرقها غير تامّه سنداً حسب الظاهر، ومن حيث الدلاله أيضاً يمكن أيضاً التأمل فى دلالتها على حرمه مطلق الضرر والنهى عن كل ما يضر بالإنسان على إطلاقه، وذلك باعتبار أنّه بقراءه الروايه والتأمل فيها يظهر أنّ المراد ليس مطلق الضرر، وإنّما ضرر من نوعٍ خاص؛ لأنّ السؤال وقع عن سبب تحريم الخمر والميته والدم ولحم الخنزير، وبعد ذلك يذكر المضار التى تترتب على هذه الأشياء وهى مضار كبيره جداً ومهمّه جداً قد تصل إلى إلقاء النفس فى التهلكه وأمثاله، فالظاهر أنّ الروايه ناظره إلى هذا التوع من الضرر لا إلى مطلق الضرر، صحيح أنّ الروايه قالت: (وعلم ما يضرهم فنهاهم عنه وحرمه عليهم) لكن من تتمه الروايه عندما يذكر لماذا حرّم الخمر يذكر أضراراً مهمه جداً وكبيره وبليغه، مثلًا: لماذا حرّم القمار ؟ لأنّ فيه أضرار كبيره جداً قد يؤدى بالإنسان إلى أن يقتل غيره وأمثال ذلك، هذه هى الأضرار التى تُذكر فى الروايه، ومن هنا يمكن أن يقال أنّ هذا قد يمنع من إطلاق الروايه لمطلق الضرر ويختص حينئذٍ بالضرر البليغ، فلو تمّت دلاله الروايه، لا دليل على إطلاق الضرر فيها؛ بل لابدّ من تقييدها بخصوص الأضرار البليغه من قبيل الأضرار التى ذُكرت فى نفس الروايه.

يخطر فى بالى أنّ بعض الروايات تعلل تحريم بعض الأشياء بفساد الأبدان، هذا أيضاً يؤيد ما نقوله من أنّ الضرر الذى يكون موجباً للتحريم واصل إلى درجه فساد الأبدان وليس كل ضرر، هذا الذى يُعبر عنه بالضرر البليغ يمكن الالتزام بحرمته لا كل ضررٍ ومطلق الضرر، لابدّ من الفحص حتى نعثر على روايه من هذا القبيل، تعليل حرمه الميته بفساد الأبدان والآفه . وحرّم الله تعالى الدم كتحريم الميته لما فيه من فساد الأبدان؛ ولأنه يورث الماء الأصفر، ويبخّر الفم، وينتن الريح، ويسىء الخلق، ويورث القسوه للقلب وقله الرأفه والرحمه، ولا يؤمَن أن يقتل ولده ووالده وصاحبه ......الخ. هذا النوع من الأضرار يمنع من إطلاق الروايه لمطلق الضرر. هذا ما يمكن أن يُستدل به من الروايات الخاصه على حرمه الإضرار بالنفس ، والظاهر أنّها غير تامّه.

ص: ٣٠٧

هل يمكن الاستدلال بقاعده لا ضرر على حرمه الإضرار بالنفس ؟ بعد الفراغ عن دلاله القاعده على حرمه الإضرار بالغير، ولا إشكال فى أنّ القاعده تدل على حرمه الإضرار بالغير، وإنّما الكلام فى أنه هل يمكن الاستفاده منها لإثبات حرمه الإضرار بالنفس أيضاً أو لا ؟

قد تُقرّب دلاله الحديث الشريف على حرمه الإضرار بالنفس بأن يقال: أنّ جواز الإضرار بالنفس حكم ضررى كسائر الأحكام الضرريه الأخرى، فينفى بالقاعده. بالضبط كما نطبّق هذا على جواز الإضرار بالغير، فكما نقول أنّ جواز الإضرار بالغير ضررى، فيُنفى الجواز بلا ضرر، فيثبت عدم جواز الإضرار بالغير وحرمه الإضرار بالغير، كذلك جواز الإضرار بالنفس أيضاً ضررى، غايه الأمر أنّ جواز الإضرار بالغير يكون على الغير، بينما هذا يترتب الضرر فيه على النفس، بالنتيجه كلٌ منهما ضررى، فيُنفى بلا ضرر، فيرتفع جواز الإضرار بالنفس، ويثبت عدم جواز الإضرار بالنفس، يعنى حرمه الإضرار بالنفس.

الجواب عن هذا التقريب:

الجواب الأول: ننكر أن يكون جواز الإضرار بالنفس حكماً ضررياً، وأنه يختلف عن جواز الإضرار بالغير حكم ضررى بلا إشكال، لكن جواز الإضرار بالنفس ليس حكماً ضررياً، وذلك باعتبار أنّ جواز الإضرار بالغير ضررى؛ لأنّه تحميل للضرر على الغير بحيث أنّ الغير يقف عاجزاً أمام هذا الضرر وأمام هذا الحكم الشرعى، بمعنى أنه لا حول له ولا قوه أمام هذا الجواز، ذاك الطرف الآخر لو كان يجوز له الإضرار بالغير يستخدم هذا الجواز ويستند إليه فى الإضرار بالغير، والغير يقف عاجزاً أمامه شرعاً، تكليفاً قد لا يكون عاجزاً، وبإمكانه أن يمنعه، لكنه شرعاً يقف عاجزاً؛ لأنّ الشارع جوّز لهذا الإضرار بالغير، ومن هنا يكون الغير، أى من لحق به الضرر يقف عاجزاً؛ ولذا يكون جواز الإضرار بالغير فيه تحميلٌ للضرر على الغير بنحوٍ يكون الغير مكتوف اليد أمام هذا الحكم الشرعى ولا يستطيع أن يفعل شيئاً، ومن هنا هذا الضرر الذى يلحق الغير لو استند الشخص إلى هذا الجواز وأضر بالغير يكون هذا الضرر الذى يلحق الغير مستنداً إلى الحكم الشرعى؛ لأنّ الغير حُمّل هذا الضرر، وهو من ناحيه شرعيه عاجز أمامه ولا يستطيع أن يصنع شيئاً، لكن هذا خلاف جواز الإضرار بالنفس؛ لأنّ جواز الإضرار بالنفس ليس تحميلاً للضرر على المكلّف نفسه الذى ألحق الضرر، هذا المكلف بالرغم من وجود جواز الإضرار بالنفس ــــــــــــ فرضاً ــــــــــــــ هو لا ـ يقف عاجزاً أمام هذا الحكم الشرعى؛ لأنّ هذا الحكم الشرعى لا يلزمه بأن يضر بنفسه، وإنّما هو يجوّز له الفعل ويجوّز له الترك. إذن: هو لا يقف عاجزاً أمامه، بمعنى أنه بإمكانه أن لا يحمّل نفسه هذا الضرر؛ وذلك بأن لا يلحق بنفسه الضرر؛ لأنه له أن يضر بنفسه وله أن لا يضر بنفسه، والشارع لم يلزمه بأن يضر بنفسه، جوّز له ذلك، فله أن يفعل وله أن يترك، فجواز الإضرار بالنفس ليس حكماً ضررياً؛ لأنّه ليس فيه تحميل للضرر على المكلّف نفسه؛ لأنّه بالرغم من التزامه الشرعى، وبالرغم من تديّنه بإمكانه أن لا يضر بنفسه، فعندما يضر بنفسه، الضرر لا يستند إلى الحكم الشرعى، وإنّما يستند إلى نفس الإنسان؛ ولذا لا يكون جواز الإضرار بالنفس حكماً ضررياً حتى يُنفى بالقاعده.

بعبارهٍ أخرى: أنّ من يلحق به الضـرر يختلف في الموردين، في مسأله جواز الإضـرار بالغير من يلحق به الضرر هو عاجز أمام هذا الضـرر ليس بإمكانه دفع هذا الضـرر من ناحيه شرعيه، فإذا أضرّ به شخص واستند في هذا إلى أنّ الشارع جوّز له الإضرار بالغير، الطرف الآخر يتحمل هذا الضـرر رغماً عنه، هو مجبر من ناحيه شرعيه على تحمّل هذا الضرر، فيستند الضرر إلى الحكم الشرعي، بينما من يلحقه الضـرر في جواز الإضـرار بالنفس هو نفس المكلف، هو يضر بنفسه، والشارع حينما يجيز له الإضرار بنفسه هو لا يحمّله الضرر، وإنما ترك له حريه الاختيار. نعم، لو ألزمه الإضرار بنفسه؛ حينئذٍ يكون هذا حكماً ضررياً، لكن هو ترك له حريه الاختيار، بإمكانه أن ينزل الضـرر بنفسه، وبإمكانه أن لا ينزل الضـرر بنفسه، فعندما يضـر بنفسه متعمداً، فهذا الضرر لا يستند إلى الحكم الشـرعي؛ وإنّمـا يسـتند إلى اختياره هو؛ ولـذا لا يكون هـذا الحكم الشـرعي ضـررياً، وبالتالي هـذه القاعـده تشـمل جواز الإضرار بالغير وتنفي الجواز؛ لأنه ضرري، لكنها لا تشمل جواز الإضرار بالنفس ولا تنفيه حتى تثبت حرمه الإضرار بالنفس .

الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

كان الكلام في الاستدلال بحديث لا ضـرر على حرمه الإضـرار بالنفس بتقريب أنّ جواز الإضـرار بالنفس حكم ضرري، فيرتفع بالحـديث، فيثبت عدم جواز الإضـرار بالنفس وهو المطلوب. بالضـبط كما يُطبّق ذلك على جواز الإضـرار بالغير، فيقال أنّ جواز الإضـرار بالغير هو حكم ضـرري، فيُنفى بالحـديث، فيثبت عـدم جواز الإضـرار بالغير. نفس هذا الكلام يُطبّق على جواز الإضـرار بالنفس لإثبات الحرمه.

ص: ۳۰۹

قلنا أنّ الجواب عنه يكون بوجوه، تقـدّم الكلام عن الوجه الأول، وهـذا الوجه يبتني على أنّ هناك فرقاً بين جواز الإضـرار بالغير وبين جـواز الإضـرار بـالنفس، في جواز الإضـرار بـالغير هنـاك من يلحق به الضـرر وهو الغير ليس له حول ولا ـ طول شـرعي في التخلّص من هذا الضـرر. بعباره أخرى: هو يقف مكتوف اليد أمام الحكم الشـرعي، فيكون الضـرر اللاحق به مسـتنداً إلى الجواز الشرعي؛ لأنّه أمام هذا الحكم الشرعي ليس له حول ولا قوه في منع هذا الضرر، فيكون الحكم الشرعي تحميلاً للضرر على الغير، فيكون الحكم ضـررياً، فيُنفى بحـديث لا ضـرر، في حين أنّ جواز الإضـرار بالنفس ليس هكذا؛ إذ ليس فيه تحميل للضـرر على الشخص نفسه، بمعنى أنّ من يلحق به الضرر هو نفس المكلف، وهو ليس عاجزاً أمام هذا الضرر، وبإمكانه أن يدفع هذا الضرر؛ لأنّه هو نفس الشـخص وليس غيره، والشارع لم يلزمه بالإضـرار بالنفس حتى يكون عاجزاً شـرعاً أمام هـذا الضـرر، وإنّما الشارع جوّز له الإضـرار بـالنفس، وهـذا الجواز لا يعني إلزامه بأن يضـر نفسه، وإنّما هو بالرغم من التزامه بالشـريعه وإيمانه بهـذا الجواز يبقى حراً في إيقاع الضـرر بنفسه وعدم إيقاعه، فإذا أضـر بنفسه، فهذا الإضـرار يكون صادراً منه بمحض اختياره، ويكون الضـرر مسـتنداً إلى فعله لا ـ إلى الحكم الشـرعي، الحكم الشـرعي لم يلزمه بشـيء، فإذا لاحظنا من يقع عليه الضـرر نجـد أنه يختلف في المقامين، في المقام الأول في جواز الإضـرار بالغير يقال هذا حكم ضـرري؛ لأنّ هناك شـخصاً يتحمّل الضـرر وهو مكتوف اليد أمـام هـذا الجواز وليس له حول ولا ـ طول أمـام هـذا الجواز؛ ولـذا يكون هـذا الجواز ضـرري، بينما جواز الإضـرار بالنفس ليس

هكذا، الشـخص نفسه ليس مكتوف اليد أمام هذا الجواز، بإمكانه أن لا يضـر نفسه وليس هناك ملزم له بأن يلحق الضرر بنفسه، ومن هنـا لو صـدر الضـرر بـالنفس لاـ يكون مسـتنداً إلى الجواز الشـرعى، وإنّما يكون مسـتنداً إلى نفس الإنسان؛ ولـذا لا يكون الحديث شاملًا له . هذا الوجه الأول .

ص: ۳۱۰

الوجه الثانی: أنّ الجواز والإباحه بشكلٍ عام ليسا من الأحكام الضرريه إطلاقاً حتى يكون الحديث شاملاً لها، هی أساساً ليست من الأحكام الضرريه، الحكم إنّما يكون ضررياً إذا كان فيه عنصر الإلزام، كالحرمه والوجوب، أمّا إذا لم يكن فيه عنصر الإلزام كالإباحه فهو مجرّد تخيير، بمعنى أنّ الشارع يترک الأمر للمكلف، ويُفهم منه أنّ الشارع يترک الأمر لإراده المكلف، فإذا أراد المكلف الفعل، يكون الفعل مستنداً إليه لا ـ إلى الإباحه الشرعيه. هذا الوجه يختلف عن الوجه السابق، الوجه السابق يختص بخصوص جواز الإضرار بالنفس، يقول هذا الجواز لا يشمله الحديث للنكته السابقه المتقدمه، بينما هذا الوجه يعمّم ذلک لكل حكم بالجواز ويقول أنّ الجواز بشكلٍ عام لا خصوص جواز الإضرار بالنفس، لا يشملها الحديث؛ لأنها ليست أحكاماً ضرريه، إنّما يكون الحكم ضررياً إذا كان فيه عنصر الإلزام بالفعل أو الترک، أمّا إذا لم يكن فيه عنصر الإلزام، كالإباحه والجواز هذه أحكام ليست ضرريه بشكل عام، كل جواز وكل إباحه ليس حكماً ضررياً، فلا يكون الحديث شاملاً لها؛ لأنّ الإلزام عنصر اساسی فی كون الحكم ضررياً، الإباحه تعنی تخيير المكلف فی الفعل والترک، وترک الأمر إلى إرادته، فإذا أراد المكلف الفعل؛ فحينئذٍ الضرر الذی يترتب على الفعل يستند إلى إرادته ولا يستند إلى الجواز الشرعی والإباحه الشرعيه؛ ولذا الحكم بالجواز والإباحه بشكلٍ عام لا يكون ضررياً، فلا تشمله القاعده، وبذلک نتخلّص من الإشكال؛ يعنی يكون هذا جواباً على التقريب بالاستدلال بلا ضرر على حرمه الإضرار بالنفس.

بناءً على هذا الوجه ــــــــ إذا تمّ ــــــــ حينئذٍ لا يكون هناک فرق بين جواز الإضرار بالنفس وبين جواز الإضرار بالغير، كل منهما لا يجری فيه الحديث، الوجه الأول يقول خصوص جواز الإضرار بالنفس لا يجری فيه الحديث ويجری فی جواز الإضرار بالغير، فتثبت حرمه الإضرار بالغير ولا تثبت حرمه الإضرار بالنفس، بينما هذا الوجه يقول لا فرق بين جواز الإضرار بالنفس وبين جواز الإضرار بالغير؛ لأنّ الحديث لا يشمل كل الأحكام التی ليس فيها عنصر الإلزام، فهو لا يشمل كلاً منهما بناءً على هذا الوجه. كما أنّه بناءً على هذا الوجه لابدّ من إعاده النظر فی ما تقدم فی بحث تعارض الضررين تقدّم سابقاً أنّه يقع التعارض بين شمول الحديث لحرمه حفر البالوعه فی الدار لكونها إضراراً بالمالک وبين شمول الحديث لجواز حفر البالوعه؛ لأنّها إضرار بالجار، ، فتقدم أنه يقع التعارض فی شمول الحديث لهذا مع شمول الحديث لذاک؛ وحينئذٍ لا يمكن الاستدلال بالحديث على أيٍ منهما. بناءً على هذا الوجه لا معنى لهذا الحديث؛ لأنّه حينئذٍ لا يكون هناک تعارض؛ لأنّ الحديث أساساً لا يجری فی جواز حفر البالوعه؛ لأنّه حكم غير إلزامی، والحديث لا يجری فی الأحكام غير الإلزاميه، فيختص جريان الحديث فی حرمه حفر البالوعه، هذا حكم إلزامی يجری فيه الحديث وينفی الحرمه؛ لأنّها إضرار بالمالک، فلا حرمه فی حفر البالوعه، فلابدّ من إعاده النظر فی ما تقدّم إذا تمّ هذا الوجه .

قد يُلاحظ على هذا الوجه: أنّ هذا المالک الذی یحفر البالوعه تارةً نفترض أنه یستند فی حفر البالوعه إلی الجواز الشرعی، وأخری نفترض أنّه هو شخص غیر ملتزم، وهو یحفر البالوعه علی کل حال سواء جوّز له الشارع، أو لم یجوّز له الشارع، ولا یستند فی حفره البالوعه إلی الجواز الشرعی، الملاحظه تقول: أنّ عدم استناد الضرر إلی الحکم الشرعی بالجواز إنما یتمّ إذا لم یستند المالک إلی الجواز الشرعی فی حفر البالوعه، فیقال أنّ هذا التصرّف صدر من المالک ولم یستند فیه إلی الجواز الشرعی حتی یقال أنّ الجواز الشرعی حکم ضرری، وأمّا إذا فرضنا أنّ المالک یستند فی حفر البالوعه إلی الجواز الشرعی، وعندما یُسأل لماذا تحفر البالوعه ؟ یقول أنّ الشارع جوّز لی ذلک؛ حینئذٍ من الواضح أنّ الضرر یکون مستنداً إلی هذا الجواز الشرعی الذی استند إلیه المالک لا ـ أنه یکون مستنداً إلی عمله؛ لأنه هو یقول أنا أحفر البالوعه لأنّ الشارع جوّز لی ذلک، ولو أنّ الشارع منعنی من ذلک لم أحفر البالوعه، فإذن: هو إنّما یحفر البالوعه استناداً إلی الجواز الشرعی، فکیف نقول أنّ الضرر الذی یلحق الجار لیس مستنداً إلی الجواز الشرعی ؟! نعم إذا لم یستند إلی الجواز الشرعی فی حفر البالوعه بأن کان هو شخصاً غیر ملتزم یرید حفر البالوعه علی کل حالٍ، حتی إذا لم یجوّز الشارع له ذلک، هنا یمکن أن یقال بأنّ الضرر اللاحق بالجار لا یستند إلی الجواز الشرعی، وإنّما یستند إلی تصرّف المالک نفسه، لابدّ من التفریق بین صوره الاستناد وعدم الاستناد، فی صوره الاستناد إلی الجواز الشرعی یکون الضرر مستنداً إلی الحکم الشرعی ویکون الجواز الشرعی ضرریاً، وفی صوره عدم الاستناد لا یکون ضرریاً.

ص: ۳۱۲

بناءً على هذه الملاحظه حينئذٍ لابدّ من تقييد جريان الحديث فى الأحكام غير الإلزاميه بصوره الاستناد، الحديث يجرى فى الأحكام غير الإلزاميه كما يجرى فى الأحكام الإلزاميه، لكنّ الجريان مقيّد بما إذا استند الفاعل إلى الجواز الشرعى، الفاعل يستند فى فعله الذى يكون فيه إضرار بالغير إلى الجواز الشرعى؛ وعندئذٍ يجرى الحديث وينفى هذا الجواز، فلابدّ من تقييده بالاستناد، وأمّا فى صوره عدم الاستناد، فى هذه الحاله يصح الكلام السابق فى الوجه الثانى، ويقال أنّ الضرر لا يستند إلى الحكم الشرعى . هل يمكن الالتزام بهذا التفصيل ؟

الصحيح فى المقام هو أن يقال: انّ الظاهر من حديث لا ضرر بناءً على المباحث السابقه هو أنّ الحديث ينفى الأحكام التى تكون بأصل تشريعها أحكاماً ضرريه، بمعنى أنّ هذا الحكم عند تشريعه وتوجيهه إلى المكلفين يلزم منه تحميل الضرر إمّا بالإنسان نفسه، أو على الغير، الحديث يشمل كل هذه الأحكام، كل حكم شرعى كان فى أصل تشريعه إذا توجّه إلى المكلّف إذا كان ضررياً، بمعنى أنه يلزم منه تحميل الضرر إمّا على المكلف نفسه، وإمّا على الغير، مثل هذا الحكم الشرعى يكون مشمولاً للحديث، الحديث ينفى هذه الأحكام الضرريه التى تكون ضرريه بأصل تشريعها، مثلاً: وجوب الوضوء عندما يكون الوضوء ضررياً يكون حكماً ضررياً بقطع النظر عن امتثاله فى الخارج وعدم امتثاله، بقطع النظر عن استناد المكلف إليه وعدم استناده إليه، هو فى حدّ نفسه حكم ضررى؛ لأنّ تشريع هذا الحكم وجعله على المكلف وتوجيهه إليه يلزم منه تحميل المكلف الضرر، فيكون حكماً ضررياً منفياً بالقاعده بلا إشكال. جواز التصرف بحفر البالوعه ــــــــــ الذى هو محل كلامنا ــــــــــ المستلزم لإيقاع الضرر بالغير أيضاً ينطبق عليه هذا المعيار؛ لأنه حكم ضررى، عندما يُخاطب هذا المالك يُقال له شرعاً أنت يُباح لك حفر البالوعه المستلزم للإضرار بالغير، هذا حكم ضررى وفيه تحميل للضرر على الغير، كما أنّ وجوب الضررى فيه تحميل للضرر على المكلف نفسه، فيُنفى بالقاعده، كذلك جواز حفر البالوعه المستلزم للإضرار بالغير، هذا حكم فى اصل تشريعه إذا خوطب به المكلف هو حكم ضررى بقطع النظر عن استناد المكلف إليه وعدم استناده، حتى إذا لم يستند إليه هو حكم ضررى، حتى إذا كان المكلف غير ملتزم بالشريعه ويريد أن يحفر البالوعه على كل حال، حتى إذا كان حفر البالوعه غير جائز هو يحفر البالوعه، لكن بالنتيجه هذا شيء وكون الجواز فى حدّ نفسه ضررى شيء آخر، يُخاطب المكلف ويُقال له يجوز لك شرعاً حفر البالوعه، هذا حكم ضررى، هذا فى حدّ نفسه حكم فيه تحميل للضرر على الغير، فيكون حكماً ضررياً مشمولاً للحديث وللقاعده من دون أن يكون ذلك مقيداً باستناد المكلف إليه عندما يحفر البالوعه، حتى إذا لم يكن مستنداً إليه، وحتى إذا كان غافلاً عنه، نستطيع أن نقول أنّ تشريع هذا الحكم فيه تحميل للضرر على الغير كما نقول أنّ أصل تشريع وجوب الوضوء الضررى فيه تحميل للضرر على المكلف، فيكون منفياً بالقاعده، وإن لم يستند المكلف فى فعله، أو فى تركه إليه، سواء استند أم لم يستند هو الحكم فى حدّ نفسه ضررى وفيه تحميل للضرر على المكلف، وبهذا يكون مشمولاً للقاعده، فهذا الوجه غير تام، لا فرق بين وجوب الوضوء الذى فيه عنصر الإلزام وبين إباحه حفر البالوعه المستلزم للإضرار بالغير، كل منهما حكم ضررى، وكل منهما فيه تحميل للضرر إمّا على الإنسان نفسه، وإمّا على الغير، فيكون مشمولاً للحديث. المناط فى الشمول ليس هو الاستناد وعدم الاستناد، وإنّما المناط فى الشمول هو كون الحكم الشرعى فى أصل تشريعه فيه تحميل للضرر، كل حكم شرعى فى أصل تشريعه وبقطع النظر عن استناد المكلف إليه أو عدم استناده إليه، فيه تحميل للضرر على المكلف نفسه، أو على الغير هو حكم ضررى يكون مشمولاً للقاعده، خصوصاً أنّ القاعده وارده بلسان نفى الضرر؛ وحينئذٍ لا يكون هذا الوجه تاماً .

الوجه الثالث: لو سلّمنا جريان لا ضرر فی جواز الإضرار بالنفس باعتبار أنّ جواز الإضرار بالنفس حکم ضرری، وتنزّلنا عن الوجه الأول، وقلنا لا- فرق بین جواز الإضرار بالنفس وبین جواز الإضرار بالغیر، کل منهما تجری فیه القاعده، وعن الوجه الثانی بأن تنزلنا عن أنّ أصل الجواز فی کلٍ مکان لا تجری فیه القاعده، وقلنا بأنّ القاعده تجری فی الجواز والإباحه بشکلٍ عام، وأیضاً تجری فی جواز الإضرار بالنفس بشکلٍ خاص، لو سلمنا کل هذا، لکن نمنع إثبات التحریم بنفی الجواز. اصل الاستدلال کان یقول بأننا نجری القاعده فی جواز الإضرار بالنفس لنفی الجواز، وبنفی الجواز یثبت تحریم الإضرار بالنفس، وهو المطلوب. الوجه الثالث یقول لا- ملازمه بین رفع الجواز وبین ثبوت التحریم، فکیف نثبت التحریم ؟! جریان القاعده فی جواز الإضرار بالنفس یعنی أنّ الشارع لم یجعل الإباحه والجواز، أی أنّ الإباحه لأنها ضرریه فهی غیر مجعوله فی عالم التشریع، عدم جعل الإباحه لا یعنی التحریم، فکیف نثبت التحریم بإجراء القاعده فی جواز الإضرار بالنفس، حتی لو سلّمنا أنّ جواز الإضرار بالنفس حکم ضرری تجری فیه القاعده، لکن لا یثبت فیه التحریم، وإنّما الذی یثبت به هو رفع جعل الإباحه، عدم جعل الإباحه.

هذا الکلام کأنّه مبنی علی افتراض أنّ الإباحه التی نتکلّم عنها فی المقام هی الإباحه بالمعنی الأخص ولیس بالمعنی الأعم، فیقال أنّ نفی واحد من الأحکام الخمسه لا یثبت واحداً من الأحکام الباقیه، فنفی الإباحه بالمعنی الأخص لا یثبت به التحریم، فکیف یمکن إثبات التحریم بنفی الجواز مع کون المراد بالجواز هو الجواز بالمعنی الأخص ؟! ولیس الجواز بالمعنی الأعم الذی یشمل الأحکام الأربعه ما عدا التحریم، نفی الجواز بالمعنی الأعم یلازم ثبوت التحریم، لکن نفی الجواز بالمعنی الأخص لا- یلازم ثبوت التحریم. کأنه ناظر إلی هذه القضیه. الجواب عن الوجه الثالث هو أنّه بقطع النظر عن أنّ هذا الکلام صحیح أو غیر صحیح، حتی لو تمّ هذا الکلام، فی محل الکلام لا یکون تامّاً، وذلک باعتبار أنّه بعد الاعتراف بجریان لا ضرر فی جواز الإضرار بالنفس یجری الحدیث فی هذا، بمعنی أنّ الحدیث الشریف یرفع هذا الجواز لکونه حکماً ضرریاً، فهو یرفع هذا الجواز . ماذا نفهم من تصدی الشارع لرفع هذا الجواز ؟ یقول أنّ هذا الجواز حکم ضرری فهو مرفوع بلا ضرر، واضح أنه إنّما یرفعه باعتبار ترتب الضرر علیه کما عندما یرفع جواز الإضرار بالغیر، باعتبار أنّ هذا الجواز یترتب علیه الضرر، یکون تسبیباً لحصول الضرر، رفع جواز الإضرار بالنفس سببه هو کونه إضراراً بالنفس، وهذا معناه أنّ الشارع لا یرید تحقق الإضرار بالنفس، خصوصاً وأنّ نفی هذا الحکم الشرعی فی الحدیث ورد بلسان نفی الضرر، فقال لا ضرر ولا ضرار، إذن: الشارع لا یرید تحقق هذا الإضرار بالنفس؛ ولذا نفی جوازه بالقاعده، هذا بنفسه یشکّل قرینه علی أنّ المقصود بنفی الجواز هو إثبات التحریم، لا أن نقول لا- ملازمه بین نفی الجواز وبین ثبوت التحریم، أصلاً المقصود بهذا الحدیث هو منع تحقق الإضرار بالنفس خارجاً؛ ولذا رفع جواز الإضرار؛ لأنّه یترتب علیه الإضرار بالنفس. وهذا قرینه علی أنّ الشارع عندما یرفع جواز الإضرار بالنفس یرید أن یثبت عدم الجواز لا أنه یرفع جواز الإضرار بالنفس ویثبت استحباب الإضرار بالنفس أو یجوّز الإضرار بالنفس بعنوان الکراهه، أو یوجب الإضرار بالنفس، هذا کلّه لا- معنی له فی هذا الحدیث، هناک قرینه داخلیه فی نفس الحدیث تثبت الملازمه بین رفع جواز الإضرار بالنفس بحدیث لا ضرر وبین کون الثابت بعد هذا الرفع هو حرمه الإضرار بالنفس، حتی إذا سلمنا عدم الملازمه بینهما فی موارد أخری، لکن فی محل الکلام القرینه موجوده علی أنّ المقصود هو إثبات التحریم لا مجرّد رفع الجواز، وإنّما المقصود هو إثبات التحریم وأنّ الإضرار بالنفس ممنوع شرعاً، وأنّ الشارع لا یریده.

ص: ۳۱۴

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

الوجه الرابع: للجواب عن الاستدلال بحديث لا ـ ضرر على حرمه الإضرار بالنفس. قلنا أنّ الاستدلال عن هذا الجواب يكون بوجوه وهذا هو الوجه الرابغ، وهذا الوجه ذكره بعض المحققين، وحاصله: أنّ الظاهر من حديث نفى الضرر إراده ضرر الغير لا ضرر النفس، فلا يصح الاستدلال بالحديث على حرمه الإضرار بالنفس؛ لأنّ المراد بالضرر فى الحديث هو الضرر المتوجّه إلى الغير لا الضرر المتوجّه إلى النفس . وعليه: لا يصح الاستدلال بالحديث فى محل الكلام.

هذا الوجه يبدو أنه ناظر إلى فقره لا ضرار لا إلى فقره لا ضرر؛ لأنّ الحديث فيه فقرتان، هو ناظر إلى فقره لا ضرار ويقول لا يصح الاستدلال بها على حرمه الإضرار بالنفس؛ لأنّها ظاهره فى حرمه الإضرار بالغير . وهذا مطلب صحيح، ظاهر فقره لا ضرار هو النظر إلى الإضرار بالغير وليست ناظره إلى إيقاع الضرر بالنفس، فلا يصح الاستدلال بها على حرمه الإضرار بالنفس، لكن الاستدلال بالحديث ليس بهذه الفقره على ما تقدّم تقريبه، أصل التقريب لم يكن بهذه الفقره، وإنّما كان بفقره لا ضرر الداله على نفى الأحكام الضرريه، فيقال أنّ جواز الإضرار بالنفس حكم ضررى، فيكون منفياً، وإذا نفينا جواز الإضرار بالنفس يثبت عدم جواز الإضرار بالنفس وتثبت حرمه الإضرار بالنفس. هنا لا مجال لأن يقال أنّ المراد بالضرر هو الضرر المتوجّه إلى الغير، مفاد لا ضرر هو كل حكم يلزم منه الضرر وهو أعم من الضرر المتوجّه إلى النفس والضرر المتوجّه إلى الغير؛ ولذا يستدل بهذا الحديث على نفى وجوب الوضوء مع أنّ الضرر هنا يتوجه إلى النفس لا إلى الغير، هنا فى لا ضرر لا مجال لأن يقال أنّ المراد بلا ضرر هو الضرر المتوجه إلى الغير لا المتوجه إلى النفس؛ بل المراد بالضرر بمقتضى إطلاقه هو الأعم من الضرر المتوجّه إلى الغير كما طُبّق على جواز حفر البالوعه وكذلك الضرر المتوجه إلى النفس كما فى وجوب الوضوء ووجوب الغسل عندما يكون ضررياً، فلا ـ مجال لدعوى أنّ الحديث ليس شاملاً للضرر على النفس؛ لأنّ الاستدلال ليس بفقره لا ضرار، وإنّما هو بفقره لا ضرر .

ص: ۳۱۵

ومن هنا يظهر أنّ الصحيح فى الجواب عن الاستدلال بحديث لا ضرر لإثبات حرمه الإضرار بالنفس هو ما ذُكر فى الوجه الأول، ومن هنا يظهر أنّه لا دليل على حرمه الإضرار بالنفس بشكلٍ مطلق. نعم لا إشكال عندهم فى حرمه الإضرار بالنفس عندما يكون الإضرار بالنفس ضرراً يُعبّر عنه بـــــ (البليغ) ففرّقوا بين الضرر البليغ وبين الضرر غير البليغ ولم يلتزموا بحرمه الإضرار بالنفس مطلقاً، وإنّما التزموا بها فى خصوص ما إذا كان الضرر بليغاً، وقد يُستدل لذلك بالآيه الشريفه: **(ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكه)** (۱) هذه الآيه الشريفه تنهى عن أن يلقوا بأيديهم إلى التهلكه، ما هو المقصود بالتهلكه ؟ وما هو المقصود بأيديكم ؟ وماذا يُستفاد من الآيه الشريفه ؟ هذه الآيه باعتبار أنّ لها ارتباط بمحل الكلام، ويُستفاد منها حرمه الإضرار بالنفس الواصل إلى حد التهلكه على ما قيل، واستدلوا بها أيضاً على ذلك من العامّه والخاصّه، استدلوا بها على حرمه الإقدام على ما يُخاف منه على النفس كما صرح بذلك صاحب (مجمع البيان). (۲) قال: استُدلّ بها على تحريم الإقدام على ما يُخاف منه على النفس وعلى

جواز ترک الأمر بالمعروف عند الخوف؛ لأنّ فی ذلک إلقاء النفس فی التهلکه. من العامه أیضاً صرّحوا أنّها استدل بها علی تحریم الإقدام علی ما یخاف منه علی النفس کما فی (روح المعانی) ینقله أیضاً عن غیره. هذه الآیه مُفسّره بعدّه وجوه، والآیه التی قبلها مرتبطه بالإنفاق، وانفقوا فی سبیل الله ولا تلقوا بأیدیهم إلی التهلکه.

الاحتمال الأول: أنّ الآیه تنهی عن الإفراط فی الإنفاق. بعد أنّ أمرت بالإنفاق (وانفقوا فی سبیل الله) کأنها ترید أن تقول أنّ هذا الإنفاق الذی أمرنا به لا یجوز أن یبلغ حدّ الإفراط بأن یُنفق الإنسان کل ما عنده ویبقی صفر الیدین، هذا منهی عنه، فکأنّ الآیه تأمر بالحدّ الوسط، لا إفراط ولا تفریط، لا بخل وعدم إنفاق بالمرّه ولا إنفاق کل ما عنده من المال حتی إذا کان فی سبیل الله، لابدّ من الالتزام بالحد الوسط، فهی تأمر بالإنفاق وتنهی عن الإفراط فیه.

۱- البقره/السوره۲، الآیه۱۹۵.

۲- مجمع البیان فی تفسیر القرآن، الشیخ الطبرسی، ج۲، ص۵۱۶.

هذا التفسیر له مؤیدات من الروایات الوارده من طرقنا، فی الکافی وغیره هناک روایات وإن کانت غیر واضحه سنداً هی تُفسّر التهلکه فی هذه الآیه بإنفاق ما فی یدیه فی سبیلٍ من سبل الله، لکنّ طرق هذه الروایات لیست تامه.

الاحتمال الثانی: أن یکون المقصود بالتهلکه لیس هو الإفراط فی الإنفاق، وإنّما بالعکس، المراد به عدم الإنفاق، وکأنّ الآیه بعد أن أمرت بالإنفاق فی سبیل الله، هی فی مقام بیان عاقبه عدم الإنفاق، فهی مرتبطه بالآیه الأولی وتأکید للإنفاق ولیس شیئاً آخر، لکن صیغت بعباره أخری، انفقوا فی سبیل الله، کأنّها تقول أنّ عدم إنفاقکم فی سبیل الله یؤدی بکم إلی التهلکه، فهی حثٌ آخر علی الإنفاق فی سبیل الله وبیان ما یترتب علی ترک الإنفاق فی سبیل الله.

الاحتمال الثالث: أنّ الآیه مرتبطه بما قبلها؛ لأنّ هذه الآیه واقعه فی سیاق آیات کلها تتحدث عن قتال المشرکین وتتحدث عن الجهاد والقتال، وفی هذه الآیات اُمر بقتال المشرکین، ثمّ انفقوا فی سبیل الله، صحیح أنّ سبیل الله هو کل طریقٍ یؤدی إلی ثواب الله ورحمته ورضوانه، لکن الشائع والمعروف إطلاق سبیل الله علی الجهاد، وآیه انفقوا فی سبیل معطوفه علی آیه وقاتلوا فی سبیل الله، فکأنه أمرهم بالقتال فی سبیل الله، وأمرهم بالإنفاق فی سبیل الله، ثمّ قال ولا تلقوا بأیدیکم إلی التهلکه، بمعنی أن ترککم للقتال فی سبیل الله والإنفاق فی سبیل الله یؤدی بکم إلی التهلکه.

لعلّ هذا التفسیر بقرینه السیاق وظاهر الآیه بدواً لا یبعد أن یکون هذا التفسیر أقرب من التفسیر الأول، بمعنی أن یکون المراد من التهلکه لیس هو الإفراط فی الإنفاق. نعم، لو صحّت الروایات التی تفسّره بذلک تعیّن الالتزام بها، لکن بقطع النظر عن الروایات، لأول وهله یبدو أنّ هذا التفسیر هو الأقرب، بأن یکون المقصود بالتهلکه هو ترک الإنفاق، وکأنّ الآیه تحذّر من عدم امتثال ما اُمروا به من الإنفاق، وبیان ماذا یترتب علی ترک الإنفاق، ولا تلقوا بأیدیکم إلی التهلکه. هذا هو الأنسب للتهلکه؛ لأنّ الإفراط فی الإنفاق عادةً لا یؤدی إلی التهلکه بمعناها الحقیقی، بمعنی الهلاک والموت والتلف وأمثال هذه الأمور. نعم، یؤدی به إلی الحرج والضیق والمشقه، لکن لا یؤدی إلی الهلاک، بخلاف ما إذا أخذنا بالتفسیر الثانی خصوصاً مع إضافه ترک القتال ولیس فقط ترک الإنفاق بأن جعلنا آیه (وأنفقوا فی سبیل الله) معطوفه علی (قاتلوا فی سبیل الله ولا تلقوا بأیدیکم إلی التهلکه) یعنی أنّ ترککم للقتال والإنفاق فی سبیل الله یؤدی بکم إلی التهلکه، هنا التهلکه تکون بمعناها الحقیقی، بمعنی الهلاک والتلف؛ لأنّه لا إشکال أنّ ترک الجهاد وقتال العدو، وترک الإنفاق فی سبیل الله علی المجاهدین والجیوش التی تخرج لقتال العدو، ترک هذین الأمرین لا إشکال أنه سیؤدی إلی قوه العدو وتسلّطه علی المسلمین وإهلاکهم، فلا تلقوا بأیدیکم إلی التهلکه یمکن الحفاظ علی معناها الحقیقی، وهذا یکون مؤیداً لتفسیر الآیه بهذا التفسیر الثانی، یعنی أن یقال أنّ المقصود بالهلکه هو ترک الإنفاق، وهذا یتأکد إذا ضممنا إلی ذلک ترک القتال؛ لأنّ الجیش بحاجه إلی تمویل ولا یکفی أن یذهب المقاتلون وحدهم إلی القتال، فلابدّ من الإنفاق علی هؤلاء حتی لا یضعفوا أمام العدو لقلّه ذات یدهم وقلّه عدتهم ویکون ذلک موجباً لهلاکهم، فیمکن المحافظه علی الهلاک بمعناه الحقیقی إذا قلنا أنّ المقصود هو ترک الإنفاق فی سبیل الله علی أن یکون المقصود بسبیل الله هو الجهاد کما هو الشائع، وحسب سیاق الآیات لا یبعُد أن یکون المقصود به ذلک .

بالنسبه إلى (لا ـ تلقوا بأيديكم) المفسرون قالوا بضرسٍ قاطع أنّ المقصود بالأيدى هى النفس، يعنى لا ـ تلقوا بنفوسكم إلى التهلكه، وهذا التعبير موجود فى لغه العرب، وعلّلوا ذلک باعتبار أنّ اليد هى التى يظهر فيها ما فى النفس، يعنى ما فى النفس يظهر وتكون حركات اليد هى التى تعبر عمّا فى نفس الإنسان، بهذه العلاقه صحّ استخدام هذا اللفظ فى النفس مجازاً باعتبار هذه العلاقه القائمه بينهما. بناءً على هذا يكون المقصود هو لا توقعوا أنفسكم فى التهلكه. على التفسير الأول للآيه، الإفراط فى الإنفاق لا يؤدى عاده إلى الهلاک ولا ملازمه بينه وبين الهلاک، وإنّما يؤدى إلى الضيق والضرر الشديد وأمثال هذه الأمور. بناءً على هذا التفسير حينئذٍ يمكن أن يُستفاد من هذه الآيه حرمه إلقاء النفس فى ما فيه ضرر شديد كالضرر الذى يلحق الإنسان عندما ينفق كل أمواله، أمّا إذا فسّرناها بالتفسير الآخر تكون الآيه مقصوره على إتلاف النفس، تكون ناظره إلى إتلاف النفس والهلاک بمعناه الحقيقى، بمعنى عدم جواز إيقاع النفس فى ما فيه هلاكها وتلفها، فيستفاد منه حرمه الإضرار بالنفس البالغ إلى مستوى إهلاک النفس وإتلافها، على كلا التقديرين لا يمكن أن نستفيد من الآيه حرمه الإضرار بالنفس مطلقاً_ إمّا أن نستفيد منها حرمه الإضرار بالنفس الواصل إلى حد الهلاک والتلف، وأمّا أن نستفيد منها حرمه الإضرار بالنفس الواصل إلى الضرر الشديد الذى يحصل نتيجه إنفاق الإنسان كل ما عنده من أموال ويبقى صفر اليدين. هذا ما يرتبط بهذا البحث وتبيّن أنه كما ذكر الفقهاء لا دليل على حرمه الإضرار بالنفس مطلقاً .

إلى هنا يتم الكلام عن هذا التنبيه الأخير، وبهذا يتم الكلام عن قاعده لا ضرر . بعد تمام هذه القاعده ندخل فى البحث الآخر الذى هو الاستصحاب .

ص: ٣١٨

فی بحث الاستصحاب ذُکرت مقدّمه بحثوا فیها فی جمله من الأمور، ثمّ دخلوا فی اصل البحث، فی هذه المقدمه بحثوا عن تعریف الاستصحاب، وأنّ البحث عن الاستصحاب هل هو من المسائل الأصولیه أو هو من المسائل الفقهیه ؟ وهل أنّ الاستصحاب أماره، أو هو أصل عملی ؟

الأمر الأول: تعریف الاستصحاب

ذکروا أنّ الاستصحاب له تعریفات عدیده:

التعریف الأول: ما ذکره الشیخ(قدّس سرّه) من أنه عباره عن (إبقاء ما کان) [(۱)] کان هناک شیء فی الزمان السابق، إبقاؤه علی حاله یُعبّر عن بالاستصحاب. وذکر الشیخ(قدّس سرّه) أنّ هذا اسدّ التعریفات وأکثرها اختصاراً، ولا یرید الشیخ(قدّس سرّه) بالإبقاء الإبقاء التکوینی کما توهّمه بعض، وإنّما یرید به حکم الشارع بالبقاء، إبقاء ما کان شرعاً، یعنی حکم الشارع ببقاء ما کان، الشارع عندما یحکم ببقاء ما کان هذا الحکم الشرعی ببقاء ما کان یُعبّر عنه بالاستصحاب.

التعریف الثانی: ما ذکره فی الکفایه، وهو شیء لا یخرج عمّا ذکره الشیخ(قدّس سرّه) وإنّما هو توضیح لبعض الأمور المفترضه فی التعریف الأول، قال: (هو الحکم ببقاء حکمٍ أو موضوعٍ ذی حکمٍ شُکّ فی بقائه). [(۲)] . وهذا التعریف هو نفس التعریف السابق ولیس شیئاً آخر، وکل منهما یعرّف الاستصحاب بحکم الشارع بإبقاء ما کان، مردّهما إلی شیء واحد.

التعریف الثالث: هو عباره عن (الإبقاء العملی)، أی الإبقاء فی مقام العمل.

التعریف الرابع: ما ذکره المحقق النائینی(قدّس سرّه) حیث عرفّه بأنّه (الحکم الشرعی ببقاء الإحراز السابق من حیث الجری العملی). [(۳)] کأنّ ما یحکم به الشارع هو بقاء الیقین السابق، لکن یحکم ببقائه فقط من حیث الجری العملی، ما یقتضی الیقین السابق من الجری العملی یحکم الشارع ببقائه، مع الشک بالبقاء یُحکم بالبقاء علی الیقین السابق. وهذا التعریف ناظر إلی الأخبار، یعنی ناظر إلی صحاح زراره الداله علی الاستصحاب، ویعرّفه بمضمونها کما هو یفهم أنه عباره عن أنّ الشارع یحکم ببقاء الیقین(لا تنقض الیقین بالشک) یقول: هذا معناه أنّ الیقین باقٍ، أنا أحکم ببقاء الیقین، لکن من حیث الجری العملی فقط. وهناک تعاریف أخری کثیره ذُکرت فی کلماتهم.

ص: ۳۱۹

۱- فرائد الأصول، الشیخ الأنصاری، ج۳، ص۹.

۲- کفایه الأصول، الآخوند الخراسانی، ص۳۸۴.

۳- فوائد الأصول، تقریر بحث النائینی للشیخ الکاظمی الخراسانی، ج۴، ص۳۰۶.

المحقق الخراسانی(قدّس سرّه) ذکر فی الکفایه بأنّ عبارات الأصحاب فی تعریف الاستصحاب مختلفه وکثیره، لکنّه یقول أنّها کلها ترجع إلی معنی واحد، وهذا المعنی الواحد هو ما ذکره من أنّ الاستصحاب هو الحکم ببقاء حکمٍ، أو موضوع ذی حکم عند الشک فی بقائه. فکأنه یفترض أنّ کل تعریفات الاستصحاب ترجع إلی تعریف الاستصحاب بأنه حکم شرعی ببقاء ما کان، وإن کانت عباراتهم مختلفه، لکن الجوهر والمعنی واحد، وهو الحکم ببقاء ما کان.

السید الخوئی(قدّس سرّه) اعترض علی هذا بأنّ الأمر لیس هکذا، (۱) لا یمکن أن نقول أنّ کل عبارات الأصحاب المختلفه فی تعریف الاستصحاب ترجع إلی أمرٍ واحد، والسر فی ذلک هو أنّ هناک اختلافاً فی المبانی وکیفیه الاستدلال علی الاستصحاب، فبعضهم یعتبر الاستصحاب أماره، وبعضهم یعتبر الاستصحاب أصلاً عملیاً. إذن: هناک خلاف فی المبانی وما هی حقیقه الاستصحاب، هل هو أماره، أو هو اصل عملی ؟ یقول السید الخوئی(قدّس سرّه) بأنّه إذا کان أماره یکون له تعریف، وإذا کان أصلاً عملیاً یکون له تعریف آخر، ولا یمکن أن نقول أنّ کل التعاریف ترجع إلی معنی واحد، الاستصحاب إذا کان أماره، فینبغی تعریفه کأماره، یعنی ینبغی البحث عن نکته الاماریه الموجوده فی الاستصحاب وذکر هذه النکته فی مقام تعریفه، إذا کانت النکته فی کون الاستصحاب أماره هی الحدوث، فینبغی تعریفه بالحدوث_ وإذا کانت النکته هی کما عرّفه الشیخ بهذا التعریف وهی کون الحکم متیّقناً فی الآن السابق مشکوک البقاء فی الآن اللاحق، فینبغی تعریفه بهذا؛ لأنّ نکته الأماریه هی أن یکون الشیء متیقناً سابقاً ومشکوک لاحقاً، کون الشیء متیقناً سابقاً هی نکته الأماریه، بدعوی أنّ الشیء إذا کان متیقناً فی الزمان السابق وشُکّ فی بقائه؛ فحینئذٍ کون الشیء متیقناً أماره علی البقاء، باعتبار أنّ أغلب الأشیاء المتیقنه التی تحدث فی السابق هی توجد فیکون أماره علی بقاء هذا الشیء عندما نشک فی بقائه، أو لشیءٍ آخر، المهم أن یکون الشیء متیقناً، فلابدّ کإماره أن نعرّفه بنکته الأماریه، إذا قلنا أنّ نکته الأماریه هی حدوث الشیء بدعوی أنّ الغالب فی ما یحدث أنّه یبقی لا أنّ ما یحدث یزول، کونه یزول ویفنی هذه حاله نادره والغالب أنّ ما یحدث یبقی، فیکون الحدوث هو نکته الأماریه فی أن یبنی الإنسان علی بقاء ما کان حادثاً؛ لأنّ الحدوث أماره علی بقائه؛ لأنّ الغالب فی ما یحدث أنه یبقی ولا یزول، إذا کانت هذه نکته الأماریه فلابدّ من تعریفه بالحدوث، فعندما نبنی علی أنه أماره، فلابدّ من تعریفه بالنکته التی صار لأجله أماره ولا معنی حینئذٍ لتعریفه بأنه عباره عن الحکم الشرعی بالبقاء؛ لأنّ الحکم الشرعی بالبقاء لیس أماره، ولیس کاشفاً، حکم شرعی تعبّدی ببقاء ما کان، فتعریف الاستصحاب بناءً علی الأماریه بأنه الحکم الشرعی ببقاء ما کان لیس صحیحاً، وإنّما لابدّ من تعریفه بما یُشعر بکونه أماره وأن تُذکر نکته الأماریه فی تعریفه، وإذا بنینا علی أنه أصل عملی کسائر الأصول العملیه الأخری ولیس أماره؛ حینئذٍ یصح تعریفه بأنه حکم شرعی ببقاء ما کان، الشارع حکم تعبّداً ببقاء ما کان، کما حکم بالبراءه، وکما حکم بالاحتیاط فی بعض الموارد، کذلک حکم بأنّ الإنسان إذا علی یقین من شیءٍ وشک فیه لاحقاً حکم تعبّداً بإبقاء الحاله السابقه، فیصحّ تعریفه بأنّه حکم الشارع بإبقاء ما کان، أو ببقاء ما کان علی اختلاف هذه التعابیر .

۱- دراسات فی علم الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید الشاهرودی، ج۴، ص۷.

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / شرائط جريان الأصول العمليه/ قاعده لا ضرر

ذكرنا بعض التعليقات في الاستصحاب، ونقلنا كلام صاحب الكفايه المحقق الخراساني (قدّس سرّه) حيث ذكر أنّ هذه التعريفات المتعدده المختلفه الصادره من الأصحاب، كلّها تشير إلى معنى واحد وهو ما ذكره من أنّ الاستصحاب هو عباره عن الحكم ببقاء حكم، أو موضوع ذي حكم يُشك في بقائه، وقلنا أنّ السيد الخوئي (قدّس سرّه) اعترض عليه بأنّه لا معنى لتعريف الاستصحاب بشيءٍ واحد وذلك لأنّ المباني في الاستصحاب مختلفه، وأي تعريف يُفرض يتفق مع بعض المباني ولا يتفق مع البعض الآخر، فلابدّ حينئذٍ من التفصيل بأن نعرّف الاستصحاب بناءً على كونه أماره له تعريف خاص به كما أنّ الاستصحاب بناءً على كونه أصلاً عملياً لابدّ من تعريفه بتعريفٍ آخر، ولا يمكن أن نفترض تعريفاً واحداً للاستصحاب ينسجم مع كونه أماره وينسجم مع كونه أصلاً عملياً، فإن قلنا أنّ الاستصحاب أماره بناءً على هذا المبنى لابدّ من تعريفه كأماره، يعني لابدّ من الإشاره في تعريفه إلى نكته الأماريه وسبب كونه أماره؛ وحينئذٍ يصح تعريفه بما تقدّم من أنه كون الشيء متيقناً سابقاً مشكوك لاحقاً، باعتبار أنّ اليقين السابق هو نكته الأماريه، وهو الكاشف عن البقاء، فلابدّ من تعريفه باليقين السابق، فنقول أنّ الاستصحاب بناءً على أنه أماره، أي أنّ الاستصحاب هو اليقين السابق والشك اللاحق، ولا معنى لأن نقول بأنّ الاستصحاب هو الحكم بالبقاء؛ لأنّ هذا لا يشير إلى كونه أماره، بخلاف تعريفه باليقين السابق؛ لأنّ اليقين السابق هو الأماره على البقاء، كما أنه بناءً على كونه اصلاً عملياً؛ حينئذٍ يصح ما ذكره الشيخ وصاحب الكفايه(قدّس سرهما) من التعريف بأنّه عباره عن الحكم ببقاء ما كان. هذا شيء ينسجم مع كونه أصلاً عملياً وعدم كونه أماره.

ص: ۳۲۱

هذا المطلب الذي ذكره، من جهه فقط ملاحظه صغيره على أنه بناءً على الأماريه تكون الأماره هي اليقين السابق، الظاهره أنّ هذا ليس تامّاً؛ لأنّ الأماره ليست هي اليقين السابق، وإنما اليقين هو طريق مثبت للأماره والأماره هي شيء آخر، الأماره هي الحدوث، أصل الحدوث هو الأماره عند من يقول بذلك، بدعوى أنّ الغالب في ما يحدث أنه يبقى، فيكون الحدوث أماره ظنّيه على البقاء؛ لأنّ أغلب الأشياء التي تحدث هي باقيه، نسبه ما يبقى ممّا يحدث إلى ما يزول بعد الحدوث نسبه كبيره جداً؛ حينئذٍ يكون الحدوث أماره وموجباً للظن بالبقاء، عندما نشك في حادث حدث سابقاً ونشك في بقائه فالحدوث أماره على البقاء، باعتبار غلبه أنّ ما يحدث يبقى، فالأماره هي نفس الحدوث واليقين بها كاليقين بخبر الواحد لا معنى لأن نقول أنّ اليقين بخبر الواحد هو الأماره، الأماره هو خبر الواحد واليقين محرز له وطريق إليه، كذلك اليقين بالحدوث، اليقين ليس هو الأماره، وإنّما الأماره هي عباره عن نفس الحدوث واليقين هو مجرّد طريق إلى هذا الحدوث الذي يكون هو الملازم للبقاء، بين ذات الحدوث وليس اليقين بالحدوث، بينه وبين البقاء توجد ملازمه ظنّيه، يعني الغالب في ما يحدث أنه يبقى، فالملازمه قائمه بين الحدوث وبين البقاء لا بين اليقين بالحدوث وبين البقاء. هذه ملاحظه جانبيه .

أمّا أصل المطلب الذي ذكره: هو أنّه بناءً على كون الاستصحاب أماره، ما الضير في أن نعرفه بأن يكون الاستصحاب عباره عن

الحكم بالبقـاء الثـابت بهـذه الأمـاره، يعنى نجعل الأمـاره هى اليقيـن كمـا ذكر ــــــــــــ بنـاء على أنّ الأمـاره هى اليقين ــــــــــــ لكن لا نسـمّى هذه الأماره بالاستصحاب، وإنّما نسـمّى الحكم بالبقاء الثابت ببركه هذا اليقين بالاستصحاب، فبناءً على الأماريه لاـ يتعيّن أن نسـمّى الاستصحاب بـاليقين، بحيث نقو أنّه لابـدّ من تعريف الاستصحاب بنـاءً على أنه أماره باليقين السابق، بناءً على أنه أماره ونعترف بأنّ اليقين السابق هو الأماره على البقاء ما ينتجه هـذا اليقين السابق، وما يثبت بهـذه الأماره هو الحكم بالبقاء، نسـمّى الحكم بالبقاء استصحاباً ثابتاً بهذه الأماره، فى التسـميه لا ضير فى أن نسـمّى الحكم بالبقاء استصحاباً مع الاعتراف بأنّ اليقين السابق أماره على البقاء، لكن لا نسمّى هذا اليقين استصحاباً، وإنّما نسمّى الحكم بالبقاء، أو بعباره أخرى: ما يثبت بهـذا اليقين السـابق نسـميّه استصحابا. لعـل السـيد الخوئى (قـدّس سـرّه) نـاظر إلى مجرّد أنّ هـذا هو المسـتظهر من كلاـم الاصحاب، يعنى يريد أن يقول أنّ المسـتظهر من كلام الأصحاب الذين يقولون بالأماريه أنهم يريدون بالاستصحاب هو اليقين السابق، ولا يريد أن يقول بوجود ملازمه بين كونه أماره وبين ضـروره تعريفه باليقين السابق، نبنى على كونه أماره لكن لا نسميه استصـحاباً، وإنّما نسمّى الحكم الثابت به استصحاباً. لعلّه ناظر إلى شىءٍ آخر وهو المستظهر من كلمات الاصحاب الذين يقولون بالأمـاريه أنهم يريـدون بالاستصـحاب اليقين السـابق، وكـأنّ الاستصـحاب بنـاءً على الأماريه المراد به فى كلمات الأصـحاب هو اليقين السابق؛ لأنّهم قالوا أنّ الاستصـحاب أماره، ومن الواضـح أنّ الأماره هى اليقين السابق وليس الحكم بالبقاء، فعندما يقولون أنّ الاستصحاب أمـاره مرادهم بالاستصـحاب قطعـاً هو اليقين السـابق؛ لأـنّ اليقين السـابق هو الأماره بناءً على الأماريه وبناءً على غض النظر عن الملاـحظه السـابقه وليس الأمـاره هى الحكم بالبقـاء، الحكم بالبقاء ليس أماره، وإنّما هو شـىء يثبت بالبقاء، لعلّه ناظر إلى هذا .

ص: ٣٢٢

هـذا أيضاً لا يثبت ضـروره تعريفه باليقين السابق بناءً على الأماريه وعـدم تعريفه به، وإنّما لابـدّ من تعريفه بتعريف آخر بناءً على عدم كونه أماره؛ لأنّه حتى المنكرين للأماريه أيضاً يمكن أن يُستظهر من تعبيرهم أنّ المقصود بالاستصحاب هو اليقين السابق، يعنى الـذين ينكرون الأمـاريه ويقولـون أنّ الاستصـحاب ليس أمـاره، مقصودهم بالاستصـحاب لابـدّ أن يكون مقصودهم اليقين السـابق؛ لأنّهم لاـ ينفون الأمـاريه عن الحكم بالبقـاء، الحكم بالبقـاء من الأمور البـديهيه أنه ليس أماره ولا داعى للتصـدّى لنفى الأمـاريه عن الحكم بالبقـاء، الـذى يُتـوهم كـونه أمـاره هـو اليقين السـابق، هم يقولـون أنّ الاستصـحاب ليس أمـاره مقصـودهم بالاستصـحاب هو اليقين السـابق، اليقين السـابق ليس أمـاره ، فمرادهم بـأنّ الاستصـحاب ليس أمـاره يعنى اليقين السـابق؛ لأنّ ما يمكن نفيه ويُتوهم كونه أمـاره هو اليقين السـابق لاـ الحكم بالبقاء، فإذن: القائلون بالأماريه والمنكرون لها من تعبيراتهم نسـتظهر أنّ مرادهم بالاستصحاب هو اليقين السابق، فلنعرّف الاستصحاب باليقين السابق على كل المبانى ولا داعى لهذا التفصيل .

الصـحيح فى المقام أن يقال: نحن فى محل الكلام عنـدما نريـد أن نعرّف الاستصـحاب لابـدّ أن نعرّفه بتعريفٍ يصـلح أن يكون محوراً لكل هـذه الآراء الموجوده فى باب الاستصـحاب، بمعنى أنّه يكون محلّاً للنفى والاثبات على جميع المبانى، المبنى الـذى يقول أنه أماره، والمبنى الـذى ينكر كونه أماره، المبنى الذى يسـتدل عليه بالأخبار يجعل الدليل عليه هى الأخبار، والمبنى الذى يسـتدل عليه ببناء العقلاء والآخر الـذى يسـتدل عليه بالعقل، أحـد الأدله كما قيل هو العقل، حكم العقل، أو إدراك العقل للبقاء ظنّاً. عندما نريد أن نعرّف الاستصـحاب كمحورٍ للبحث القادم، فى البحوث القادمه عندما نقول استصـحاب نشـير إلى شىءٍ معيّنٍ يكون محوراً للنفى والإثبات وعلى جميع المبانى لابدّ من تعريفه تعريفاً يصـلح أن يكون كذلك، يعنى منسـجماً مع كل المبانى ومع كل الأدله التى يمكن أن يُستدل بها على الاستصـحاب، إذا كان هـذا هو الغرض، يعنى لابدّ من تعريفه بهذا الشـكل بحيث يكون محوراً لكل المبانى؛ حينئذٍ يظهر من هذا أنه لا يصح تعريفه بجمله من التعريفات السابقه، ما أشار إليه الشيخ(قدّس سرّه) من أنه عبـاره عن إبقـاء مـا كان، لكن الشـيخ لم يكتفِ بهـذا، ففسّـر إبقاء ما كان بأنه عباره عن الحكم بالبقاء، يقول: والمقصود ليس إبقاؤه تكوينياً، وإنّما فسّـره بالحكم، لو كان أبقى(ما كان) على حاله كان أفضل، وإنّما هو فسّره بـ_____(الحكم بالبقاء). المحقق الخراسانى (قدّس سرّه) أيضاً فسّـره بالحكم ببقاء حكمٍ أو موضوع ذى حكمٍ شرعى ...الخ. أيضاً فسّره بالحكم. المحقق النـائينى(قـدّس سرّه) أيضاً نقلنا عنه سابقاً أنه فسّـره بالحكم، كلّ هـذه التعريفات للاستصـحاب بأنه حكم ينبغى إبعادها، هـذه لا يمكن أن تكون محوراً لجميع المبانى ويُستدل عليها بالأدله المختلفه؛ لأنّه عنـدما نفترض أنّ الاستصـحاب حكم بالبقاء، هـذا لا يمكن الاسـتدلال عليه بالعقـل وبنـاء العقلاـء؛ لأنّه ليس من شأن العقل أن يحكم، وإنّما من شأن العقل الإدراك، عنـدما نسـتدل على الاستصـحاب بالأخبار نستطيع أن نعرّفه بأنّه عباره عن حكمٍ بالبقاء الذى يُستفاد من قوله(عليه السلام) فى روايات زراره: (لا تنقض اليقين بالشک). هذا حكم شرعى بالبقاء، فينسجم مع الاستدلال عليه بالأخبار، أمّا عندما نفترض أنّ الدليل عليه هو العقل، فالعقـل لاـ يحكم بالبقـاء، وإنّمـا العقل يـدرک البقاء، متعلّق الحكم العقلى هو ذات البقاء لا الحكم بالبقاء؛ لأنّ الحكم ليس من شأن العقل، والعقل لا يحكم بشىء، وإنّما العقل يدرک الأشياء، فإذا كان الشىء حادثاً سابقاً وشُکّ فى بقائه، العقل يدرک بقاء الشـىء بعـد حـدوثه ظنّاً وليس يقيناً لاـ أنه يحكم بالبقـاء، ونفس الكلاـم يقـال لو كـان الـدليل عليه هو بنـاء العقلاء، العقلاء لا يحكمون، وإنّما لهم بناء عملى على الأخذ بالحاله السابقه، هذا ليس حكماً بالبقاء، الحكم بالبقاء إنّما يصح فيما إذا كان مدرک ودليل الاستصـحاب هو الأخبار يصـح تعريفه بأنّه الحكم بالبقاء، أمّا بناءً على أنّ دليل الاستصـحاب هو العقل أو بناء العقلاء، فلا يصح تعريفه بأنه عباره عن الحكم بالبقاء؛ لذلک لابدّ من استبعاد هذه التعريفات.

ومن هنـا يقـال: أنّ أحسن مـا يمكن أن يعرّف به الاستصـحاب، هو أن يقال بأنّ الاستصـحاب عباره عن بقاء المتيقّن السابق عند الشكّ فى بقائه، يعنى ثبوت المتيقن سابقاً حتى نخلص من مشكله (الحكم بالبقاء) فالتعبير بالحكم يولّد لنا مشكله؛ لأنه لا يكون محوراً لكـل المبـانى فى محـل الكلام، أمّا إذا قلنا بأنّ الاستصـحاب هو عباره عن بقاء الحكم السابق عنـد الشک فى بقائه، هـذا البقاء ينسـجم مع كل المبانى، نسـتطيع أن نسـتدل عليه بالأخبار ونقول أنّ الشارع حكم بالاستصحاب، يعنى حكم بثبوت المتيقّن السابق عند الشک فى بقائه، ونسـتدل عليه بالعقل، أيضاً نقول أنّ العقل أدرک بقاء المتيقن السابق عند الشک فى بقائه؛ لأننا قلنا أنّ وظيفه العقـل الأدراک ومتعلّق الأدراک هو البقاء، فنقول أدرک الاستصـحاب، يعنى أدرک بقاء المتيقن السابق عنـد الشـک فى بقائه. وهكـذا بناء العقلاء، لهم بناء عملى على بقاء المتيقن السابق عنـد الشک فى بقائه، فتعريف الاستصـحاب بهذا التعريف يسـلم من الإشـكالات السـابقه ويمكن أن يكون محوراً لكـل هـذه المبانى. وهكـذا ما عرّفه بعض من أنّه مرجعيه الحاله السابقه، هـذه أيضـاً الملحوظ فيها التخلص من الإشـكالات السابقه، مرجعيه الحاله السابقه هى أشـبه شـىءٍ بما قلناه من أنه عباره عن بقاء المتيقن السابق عنـد الشک فى بقائه، مرجعيه الحاله السابقه يمكن أن نسـتدل عليها بالأخبار، فتقول أنّ الأخبار دلّت على مرجعيه الحـاله السـابقه عنـد الشـک فى بقائهـا، العقـل أيضاً أدرک ذلک، والعقلاء أيضاً لهم بناء عملى على مرجعيه الحاله السابقه عند الشک فى بقائها، هـذا التعريف يكون أبعـد عن الإشـكال كما تقـدّم. كما أنّ هذا التعريف أيضاً يصـلح لأن يكون محوراً لمبنى الأماريه وللمبنى الآخر الذى ينكر كون الاستصـحاب أماره، كل منهما ينسجم مع هذا التعريف، باعتبار أنّ بقاء المتيقن سابقاً، أو ثبوت المتيقّن، أو مرجعيه الحاله السابقه التى كلّها تشـير إلى معنى واحـد يمكن أن يكون ثابتاً على أساس أماريه الحـدوث على البقاء، نكته الاستصـحاب هـذه الملازمه الظنّيه بين الحـدوث والبقاء، أنّ الغالب فيما يحدث أنه يبقى على اساس أماريه الحدوث على البقاء؛ حينئـذٍ الشارع حكم بالبقاء على أساس هـذه الأماريه، والعقلاء بنوا على البقاء عملاً على أساس هذه الأماريه، والعقل أيضاً أدرک البقاء عند الشک فى البقاء على أساس هذه الأماريه.

فإذن: هـذا التعريف ينسـجم مع كل هـذه المبانى جميعاً. المنكر للأماريه يمكن أن يكون بقاء المتيقن سابقاً عند الشك فى بقائه قائمـاً على اساس إنكار الأماريه والبناء على أنه وظيفه عمليه تعطى للشاك بقطع النظر عن إحراز الواقع، ليس فيها كشف، وليس فيها أماريه، وإنما بقاء ما كان هو وظيفه عمليه يحكم بها الشارع عندما يُفترض أنّ الاستصحاب أصل عملى. بناء العقلاء، يقولون بـأنّ العقلاـء يبنون على بقـاء الحـاله السـابقه وبقـاء المتيقّن سابقـاً ليس من باب الأماره، وليس من باب أنّ الحـدوث كشف عن البقـاء، وإنّمـا باعتبـار أنّ المكلف حتى لاـ يبقى متحيراً ومتردداً، فيُعطى له وظيفه عمليه حتى يخرج من هـذه الحـاله من دون أن يكون له نظر إلى الواقع، أصـل عملى، فيبنون على بقـاء الحـاله السـابقه، وبقـاء المتيقن السـابق عنـد الشـك فى بقائه، فيمكن أن يكون هذا التعريف محوراً لكل المبانى من حيث كون الاستصحاب أماره، أو اصلًا عملياً، ومن حيث أنّ الدليل عليه هو الأخبار، أو هو بناء العقلاء، أو هو العقل.

ومن هنـا يظهر أيضـاً أنّ بعض التعريفـات التى عُرّف بهـا الاستصـحاب من قبيـل ما عُرّف بأنه عباره عن الأخـذ بمقتضـى المتيقن السابق، أو بأنه عباره عن إبقاء ما كان الذى هو تعريف الشيخ (قدّس سرّه) الذى ذكره فى الرسائل وقلنا أنه فسّره بأنّ المقصود به هو الحكم بالبقـاء، كلاـ هـذا التفسـير نعزله، إبقاء ما كان، الأخـذ بمقتضـى المتيقّن السابق بعـد عروض الشك فى بقائه، تعريف الاستصـحاب بالأخـذ وتعريفه بإبقاء ما كان ناظر إلى أنّ الاستصـحاب ليس من مقوله الأحكام، وإنّما هو عمل يمارسه المكلف، فإذا كان الاستصحاب عملًا يمارسه المكلف ويحتاج ثبوته وجوازه إلى دليل؛ حينئذٍ ينبغى تعريفه بأنه الأخذ بالحاله السابقه؛ لأنّ المكلف يأخـذ بالحـاله السـابقه، يأخـذ بمقتضـى المتيقن السـابق، أو يبقى مـا كان، فلابـدّ من تعريف بالإبقاء أو بالأخـذ بالحاله السابقه.

ص: ٣٢٥

أقول: هـذا التعريف هو سـنخ آخر من التعـاريف، السـنخ الأول كان يُعرّف الاستصـحاب بأنه حكم بالبقاء، الثانى المقترح الـذى ذكرنـاه يُعرّف الاستصـحاب بـأنه عباره عن بقاء الحاله السابقه، ثبوت الحاله السابقه، مرجعيه الحاله السابقه، هـذا السـنخ يعبّر عنه بفعل المكلف، الاستصـحاب عباره عن إبقاء ما كان، والمكلف هو الذى يبقى ما كان، كأنه ينظر إليه ويجعله من سـنخ الأعمال، فيفترض هذا ويعرّفه بذلك، هذا التعريف أيضاً فيه مشـكله وترِد عليه نفس المشـكله السابقه وهى أنّ العقل الذى هو أحد الأدله التى يسـتدل بها على الاستصـحاب لا يُـدرك الأخذ والإبقاء، وقلنا أنّ العقل ليس من شأنه الحكم، وإنّما من شأنه الإدراك، وما يدركه العقل هو بقاء الحاله السابقه ظنّاً، العقل لا يدرك الأخذ بالحاله السابقه، أو إبقاء ما كان سابقاً، هذه كلها أمور لا يدركها العقـل؛ لأنـه ليس من شـأنه الحكم، وإنّمـا مـا يـدركه العقـل هو بقـاء الحاله السابقه ظنّاً لا على نحو الجزم واليقين، فيواجه نفس المشكله السابقه. هذا كله إذا كان لابدّ من تعريف الاستصحاب تعريفاً يكون محوراً لكل هذه الفروض، فأحسن شيءٍ تعريفه بما ذكرناه قبل قليل . هذا البحث لا تترتب عليه ثمره عمليه واضحه .

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

الأمر الثاني: هل أنّ الاستصـحاب من الأصول العمليه، أو هو من الأمارات ؟ ليس الغرض من هـذه المقـدّمه أن يُبحث بحثاً إثباتياً عن أنّ الاستصـحاب هل هو أماره أو اصل؛ لأنّ هذا يتوقف على اختيار الدليل على الاستصـحاب وماذا نسـتظهر من الدليل، وأنّه هـل جُعـل الاستصـحاب فغى ذاك الـدليل أمـاره، أو جُعـل كأصـلٍ عملى، وإنّما البحث هنا يقع فى عالم الثبوت، أى أنّ البحث ثبوتى، بمعنى أنّ الاستصـحاب هل هو كأصاله الإباحه ________ مثلًا ________ أصل عملى صرف ليس له نظر إلى الأحكام الواقعيه وملاكاتهـا، أو هو ناظر إلى الواقع ويعتبر أماره عليه ؟ كخبر الثقه ________ مثلًا ________ أو أنّه لا هـذا ولا ذاك، لا هو أصـل عملى صـرف ليس له نظر إلى الواقع، ولاـ هو أمـاره على الواقع، وإنّمـا هو كأصـاله الاحتياط، له نظر إلى الواقع لغرض التحفّظ عليه، لكن من دون أن يُعتبر أماره وكاشـفاً عن الواقع، هنـاك فرق بين اصاله الإباحه وبين أصاله الاحتياط، أصاله الإباحه أصـل عملى صِـرف ليس له نظر إلى الواقع إطلاقـاً، بينمـا أصاله الاحتياط لهـا نظر إلى الواقع، بمعنى أنّ الغرض منها التحفّظ على الواقع والوصول إلى الواقع على كـل حـال، لكنهـا ليست أمـاره على الواقع وليست كاشـفه عنه كمـا هو الحال فى خبر الثقه، هل يمكن أن يكون الاستصـحاب من هـذا القبيـل ؟ الغرض من هـذا البحث كما قلنا ليس هو البحث الإثباتى، وإنّما هو بحث ثبوتى فى ما هى الوجوه الممكنه لجعل الاستصحاب ؟

ص: ٣٢۶

هـذا البحث كما هو واضـح يرتبط ببحث الأحكام الظاهريه وما هى حقيقه الأحكام الظاهريه ؟ بناءً على أنّ الأحكام الظاهريه هى أحكـام يجعلهـا الشارع ويُراعى فيها الغرض الأهم عنـدما يقع التزاحم فى موارد الاشـتباه والشك بين الأغراض أنفسـها؛ لأنّ كلًا منهمـا يتطلّب موقفاً معيّنـاً يختلف عمّا يتطلبه الآخر، فيقع التزاحم فى عالم المحركيه بين هـذه الأغراض المتزاحمه عنـدما تختلط على المكلف، فى مثل هـذا التزاحم الشارع يجعل الحكم الظاهرى رعايه لما هو الأهم من هـذه الأغراض المتزاحمه؛ لأنّ القانون

الحاكم فى باب التزاحم هو تقـديم الأهم، فإذا فرضـنا أنّ الأغراض اللّزوميه كانت عند المولى هى الأهم؛ فحينئذٍ يجعل الاحتياط كحكم ظاهرى راعى فيه كون الأغراض اللّزوميه هى الأهم عندما تتزاحم مع الأغراض الترخيصيه ويتطلب كل منها موقفاً يختلف عمّا يتطلبه الآخر، الأغراض اللّزوميه فى مقام المحركيه تتطلب من المولى أن يجعل الاحتياط، يعنى عنـدما تشـتبه الأغراض على المكلف، فيقع فى شـبهه وشك لا يعلم أنّ هـذا حرام أو مباح ــــــــــ مثلًا ــــــــــ معنى ذلك أنه يحتمل أنّ هناك غرضـاً لزومياً فى مورد الشك، وأنّ هناك غرضاً ترخيصـياً، فعنـدما تختلط الأغراض الترخيصـيه بالأغراض اللّزوميه، فى حاله من هـذا القبيـل مـاذا يعمل الشارع ؟ المكلف لا يسـتطيع أن يصل إلى تحديـد الغرض الموجود فى ذاك المورد؛ لأنّه اختلطت عليه الأمور، هو فى شك وشـبهه، فى هـذه الحاله أىّ الغرضـين أهم فى نظر الشارع، فيجعل الحكم الظاهرى المناسب لـذلك الغرض الأـهم . فـإذا فرضـنا أنّ الأـهم عنـد الشـارع هى الأغراض اللزوميه ويريـد للمكلّف أن يصل إلى هـذه الأغراض اللّزوميه، فيجعل الاحتياط؛ لأنّ المكلف عن طريق الاحتياط يصل إلى الأغراض اللزوميه قهراً، وأمّا إذا فرضـنا أنّ إطلاق العنان للمكلف أهم عند الشـارع من ألزام المكلف بـالغرض اللّزومى، فإذا كانت الأغراض الترخيصـيه هى الأهم، قهراً يجعل الشارع الإباحه ويطلق العنان للمكلف. صـحيح أنه عنـدما يجعـل الاحتياط فى حاله أهميه الأغراض اللزوميه سوف تفوت على المكلف الأغراض الترخيصـيه؛ لأـنه جعـل له الاحتياط وقـد يكون فى هـذا المورد غرض ترخيصـى، لكنّ الشارع رعايه للغرض اللّزومى يجعل له الاحتياط وإن فـاتته الأغراض الترخيصـيه، كما أنّه عنـدما تكون الأغراض الترخيصـيه هى الأهم فى نظر المولى ويجعل الإباحه أيضاً قـد تفوت على المكلف بعض الأغراض اللزوميه، يعنى يطلق له العنان فى كل الشـبهات، أو فى شـبهه معيّنه من الشبهات كالشبهه التحريميه ــــــــــ مثلاًـ ــــــــــ فقـد يرتكب فى بعض الأحيـان مـا هـو حرام واقعـاً، وبـذلك يفوته الغرض اللّزومى، لكن لأـن الغرض الترخيصى أهم فى نظر الشارع؛ حينئذٍ يقدّم ذلك الغرض الترخيصى ويجعل الحكم الظاهرى طبقاً لذلك، وإن فات على المكلّف بعض الأغراض اللزوميه . هـذا هو القانون الحاكم فى باب التزاحم بين الأغراض الواقعيه عندما تختلط على المكلف فى موارد الشـك والاشـتباه، القـانون الحـاكم هو رعـايه ما هو أهم، لكن الأهميه التى تراعى فى باب التزاحم بين الأغراض تختلف، وهذه الأهميه لها ثلاث حالات:

الحـاله الأولى: أن تكون الأهميه التى تراعى هى بملاك أقوائيه المحتمل ونوع الحكم المحتمل كما فرضنا الآن، أنّ الأغراض اللزوميه أهم فى نظر الشارع من الأغراض الترخيصيه، الأحكام اللّزوميه بما لها من أغراض وملاكات لزوميه هى أهم فى نظر الشارع من الأحكام الترخيصيه بما لها من ملاكات وأغراض، هنا نوع الحكم هو الملاك فى الأهميه وبالتالى فى التقديم، كون هذا حكماً لزومياً هو أهم فى نظر الشارع من الحكم الترخيصى، كون أنّ هنا غرض لزومى هو أهم فى نظر الشارع من الغرض الترخيصى، فيكون التقديم فى هذه الحاله على أساس نوع المحتمل، على اساس أقوائيه المحتمل، الحكم الإلزامى أهم فى نظر الشارع من الحكم الترخيصى، أو بالعكس الحكم الترخيصى يكون أهم فى نظر الشارع من الحكم اللّزومى؛ فحينئذٍ هذا وجه للتقديم قائم على اساس أهميه المحتمل، نفس المحتمل يكون أهم فى نظر الشارع من المحتمل الآخر، فيقدمه ويجعل الحكم الظاهرى على اساس ذلك كما قلنا إذا كانت الأغراض اللزوميه أهم يجعل الاحتياط، وإذا كانت الأغراض الترخيصيه أهم يجعل الإباحه....وهكذا .

الحاله الثانيه: أن تكون الأهميه التى تراعى فى هذا الباب ثابته بملاك أقوائيه الاحتمال، المحتمل ليس له دخل فى الأهميه والتقديم، لنفترض أنّ المحتملين متساويان فى الواقع من حيث الأهميه، هذا كغرض لزومى وغرض ترخيصى لا يوجد تفاوت بينهما فى نظر المولى، ليس أحدهما أكثر أهميه من الآخر، لكن التقديم يكون قائماً على اساس أقوائيه الاحتمال، يقدّم الشارع هذا المحتمل لأنّ احتماله أقوى من احتمال المحتمل الآخر، لا يُراعى فى هذا التقديم نوع المحتمل كما فى الحاله الأولى، وإنّما الذى يُراعى هو قوه الاحتمال، أنّ احتمال هذا أقوى من احتمال هذا، فيُقدم على اساس قوه الاحتمال؛ وحينئذٍ يُجعل الحكم الظاهرى المناسب لذلك.

ص: ٣٢٨

الحـاله الثـالثه: أنّ التقـديم ثـابت بملاـك قوه المحتمـل، لكن (قوه المحتمل كمّاً) لا كما فى الحاله الأولى (قوه المحتمل كيفاً)، بمعنى أنّ الشـارع يقـدّم الغرض اللّزومى على العرض الترخيصـى لاـ باعتبار أنّه يلاحظ نوع الغرض الترخيصـى، وأنّ هـذا غرض ترخيصـى يقـدّمه على الغرض اللّزومى كما فى الحاله الأولى، وإنّما باعتبار أنّ الشارع يجد __________ مثلاً __________ أنّ الأـغراض اللزوميه أكثر من حيث الكم من الأغراض الترخيصـيه، وعنـدما يُفترض أنّ الأغراض اللزوميه أكثر عـدداً من الأغراض الترخيصـيه ونأتى إلى هذه الشبهه الخاصه ويختلط الغرض اللزومى بالغرض الترخيصى، هنا يقدّم الغرض اللّزومى ويجعل الشارع الاحتياط، لكن لا لكون هذا غرضاً لزومياً يقدّم على ذاك لكونه غرضاً ترخيصياً، وإنّما لأنّ هذا المحتمل أكثر عدداً.

بعبـاره أخرى أكثر وضوحـاً: يُقـدّم هنـا لأـقوائيه الاحتمـال فى الواقع؛ لأـنّه عنـدما تكون الأـغراض اللزوميه أكثر بطبيعه الحال أنّ احتمـاله يكون أكبر من احتمـال الغرض الترخيصـى، هـذه حـاله أخرى يُلاحظ فيها مجموع الأحكام، ويقال أنّ الأحكام اللزوميه أكثر من الأحكام الترخيصيه، أو بالعكس أنّ الأحكام الترخيصيه أكثر من الأحكام اللزوميه، فيقدّم الغرض الترخيصى على اساس هذه الكثره لا على أساس ملاحظه نوع المحتمل، وإنّما على أساس هذه الكثره التى ترجع فى الحقيقه إلى أقوائيه الاحتمال، لكن أقوائيه الاحتمـال بـالنظر المجموعى، يعنى عنـدما يُنظر إلى جميع الأحكـام يكون احتمـال أن يكون الغرض هنـا هو غرضاً لزومياً أكبر من كون الغرض هنا هو غرضاً ترخيصياً. هذه احتمالات ثلاثه يمكن فرض أن يُجعل الحكم الظاهرى على أساسها .

هنا احتمال لابدّ من ذكره كاحتمالٍ ثبوتى: فى حاله ما إذا فرضنا تساوى هذه الأغراض المتزاحمه وعدم وجود مرجّحٍ إطلاقاً لأى واحـدٍ منهـا على الآـخر، لاـ مرجـح على اسـاس قوه المحتمـل ولاـ مرجّـِح على أسـاس قوه الاحتمـال ولا مرجـح على اساس قوه المحتمـل بحسب النظر المجموعى، فى هـذه الحـاله يمكن للمولى أن يرجّـِح على أسـاس مرجّحـات ذاتيه ليس لهـا علاقه بواقع المطلب __________ وكلامنا فى الإمكان وعـدم الإمكان __________ يمكن أن يرجّح هذا الغرض لا على أساس ما تقدّم من ملاكـات، وإنّمـا يقـدّمه على اساس وجود مرجّـِح ذاتى موجود فيه، ولو كان هـذا المرجّـِح موافقاً لطبع العقلاء ومنسجم مع ميل الإنسان بفطرته إلى هـذا المحتمل، فيرجّح الشارع هذا المحتمل على الآخر لهذه النكته؛ لأنّه بعد فرض التساوى بينهما، إذن: كل منهما لا يطلب من المولى موقفاً محـدداً؛ لأنّهما متساويان، يعنى المولى فى هـذه الحاله بعـد فرض التساوى وأنه يكون مخيّراً فى تقـديم هذا على هذا، أو هذا على هذا لتساويهما بإمكانه أن يُعمِل مرجحات أخرى، نسـمّيها (مرجّحات ذاتيه) ولو كانت هى من قبيل أن يقدّم هذا المحتمل كونه موافقاً لطبع الإنسان وللرغبه الشخصيه لنفس المكلّف.

الكلام يقع فی أنّ الاستصحاب کحکم ظاهری هل یمکن جعله علی اساس قوه المحتمل ؟ هل یمکن جعله علی أساس قوه الاحتمال ؟ هل یمکن جعله علی أساس قوه المحتمل بالنظر المجموعی ؟ الکلام ثبوتی، أی فی الإمکان. فی المقام لا إشکال فی أنّه لا یمکن جعل الاستصحاب علی أساس أن یکون الملاک فی جعل الاستصحاب هو قوه المحتمل ونوع المحتمل؛ لأنّ هذا لا یصح فی الاستصحاب، یصح فی الاحتیاط وفی الإباحه، لکنه لا یصح فی الاستصحاب، والسر واضح، وذلک باعتبار أنّ نوع الحکم المحتمل فی باب الاحتیاط معیّن، فیمکن أن یُنظر إلیه ویقدّم علی اساس نوع الحکم المحتمل. فی باب الاستصحاب نوع الحکم المحتمل لیس معیّناً هو یختلف باختلاف الموارد، قد یکون الحکم المستصحب حکماً إلزامیاً وجوبیاً، وقد یکون حکماً إلزامیاً تحریمیاً، وقد یکون الحکم المستصحب المحتمل حکماً ترخیصیاً، وقد یکون لا هذا ولا ذاک، وإنّما قد یکون حکماً وضعیاً، إذن: یختلف، فالاستصحاب لیس له نوع حکم محدد حتی یقال هنا یوجد عندنا محتملان، هذا محتمل یُمثل نوعاً محدداً من الحکم، وهذا أیضاً محتمل یُمثل نوعاً محدداً من الحکم، فیُلاحظ المولی أیّهما أهم ؟ فیقدّم هذا علی ذاک، أو بالعکس. فی باب الاستصحاب المحتملات تختلف، قد تکون المحتملات فی موردٍ هی عباره عن الحرمه والإباحه وفی موردٍ آخر عباره عن الوجوب والإباحه، وفی موردٍ آخر عباره عن الحکم الوضعی وعدمه، وقد یکون حکماً ترخیصیاً وعدمه....وهکذا تختلف الموارد، الاستصحاب یجری فی جمیع هذه الموارد، فلا یمکن أن نقول أنّ الشارع جعل الاستصحاب لأجل أهمیه نوع الحکم المحتمل، نوع الحکم المحتمل فی باب الاستصحاب لیس له تمیّز حتی یکون الرجحان قائماً علی أساسه، بخلاف أصاله الاحتیاط وأصاله الإباحه، هناک تمیّز لنوع الحکم المحتمل، یوجد حکم إلزامی فی قِباله حکم غیر إلزامی، فالشارع یقول أنّ الحکم الإلزامی أهم عندی من الحکم الترخیصی، الغرض اللّزومی أهم عندی من الغرض الترخیصی، فیُقدّم علی اساس نوع المحتمل، بینما فی باب الاستصحاب هذا الشیء متعذّر وغیر معقول؛ ولذا لا یمکن جعل الاستصحاب علی أساس نوع الحکم المحتمل، یعنی علی اساس أقوائیه المحتمل وهو النحو الأول الذی ذکرناه، لکن لا مانع ویمکن جعل الاستصحاب علی أساس قوه الاحتمال، ولیس هناک محذور ثبوتی فی أن یُجعل الاستصحاب علی اساس قوه الاحتمال، بمعنی أن یقال فی باب الاستصحاب یوجد محتملان، أحدهما بقاء الحاله السابقه، أیّ شیءٍ کانت هی الحاله السابقه، سواء کانت حکماً إلزامیاً، أو حکماً ترخیصیاً، أو حکماً وضعیاً، هناک فی کل استصحاب محتملان، أحدهما بقاء الحاله السابقه، والثانی هو زوالها، هنا الشارع فی هذه الحاله یُقدّم علی اساس قوه الاحتمال، أن یقول أنّ احتمال بقاء الحاله السابقه أکبر من احتمال زوالها، فیُقدّم علی أساس قوه الاحتمال استناداً إلی أنّ الیقین السابق أماره علی البقاء، أو الحدوث أماره علی البقاء، باعتبار أنّ الغالب فی ما یحدث أنه یبقی، یمکن افتراض أنّ الحدوث أماره علی البقاء، أو الیقین السابق أماره علی البقاء، وإذا کان هذا أماره علی البقاء یعنی أنّ احتمال البقاء یکون أکبر من الارتفاع، فیکون التقدیم قائماً علی أساس ذلک، یکون جعل الاستصحاب قائم علی اساس قوه الاحتمال، فیجعل الشارع الاستصحاب، یعنی یقول للمکلف: أبقِ ما کان علی ما کان؛ لأنّ احتماله أکبر من احتمال الزوال، کما أنّ الفرض فی الحاله الثالثه أیضاً ممکن وهو أن یقال أنّ الترجیح یکون بلحاظ قوه المحتمل، لکن بلحاظ النظر المجموعی، أو قوه الاحتمال کمّاً، وذلک بأن یقال: أنّ الشارع لاحظ أنّ الحالات التی تحدث فی زمانٍ الغالب فیها أنّ الکثیر منها یحدث ویبقی، وهذا لا یعتبر الیقین أماره، ولکنّه یری أنّ الغالب فی ما یحدث أنّه یبقی، کما قلنا سابقاً أنه یلاحظ أنّ الأغراض اللزومیه أکثر من الأغراض الترخیصیه، هنا یُلاحظ أنّ ما یبقی أکثر ممّا یزول؛ وحینئذٍ یجعل الاستصحاب، یعنی یأمر المکلف بأن یبقی ما کان علی ما کان؛ لأنّ الغالب فی ما یحدث أنه یبقی، ولا یجعل الحدوث أو الیقین السابق أماره، وإنّما رعایه للکثره العددیه، فیجعل الاستصحاب رعایةً لهذه الکثره فقط .

كما أنّ من الممكن ثبوتاً افتراض أنّ الشارع تكافأت عنده الأغراض المتزاحمه من دون مرجح لبعضها على البعض الآخر، وقد يكون أعمل مرجحاً ذاتياً فى باب الاستصحاب؛ إذ لا إشكال أنّ إبقاء ما كان على ما كان يوافق الطبع العقلائى ويوافق الرغبه الشخصيه للمكلف فى أن يبقى ما كان على ما كان، فقد يقال أنّ هذا يوجب جعل الاستصحاب على أساس ذلك. هذه كلّها احتمالات ثبوتيه ليس فى افتراضها محذور عقلى، هذا هو الغرض، ولا يلزم من ذلك التناقض ولا عدم المعقوليه ولا أمثال هذه الأمور .

وبهذا نصل إلى هذه النتيجه: أنّ الوجوه الممكنه هى هذه الوجوه المتعارفه باستثناء أن يكون التقديم قائماً على اساس نوع الحكم المحتمل، هذا غير معقولٍ فى باب الاستصحاب للسبب الذى ذكرناه .

الأمر الثالث: هناك مطلب ذكره الشيخ(قدّس سرّه) فى الرسائل، (١) ذكر أمراً تعرّض له نقله عن السيد بحر العلوم(قدّس سرّه)، يقول أنّ السيد بحر العلوم(قدّس سرّه) فى فوائده جعل الاستصحاب دليلاً على الحكم فى مورد جريان الاستصحاب وجعل قولهم(عليهم السلام) لا تنقضوا اليقين بالشك دليلًا على الاستصحاب، فالدليل على الحكم الشرعى الجزئى فى موردٍ معيّن إذا شككنا ــــــــــــــ فرضاً ــــــــــــ فى نجاسه الماء المتغيّر بالنجاسه، الدليل على النجاسه بقاء الحاله السابقه، أو على نجاسه هذا الماء المتغيّر إذا زالت منه بعض الأوصاف، الدليل على هذا الحكم الجزئى فى هذا المورد الخاص وهو نجاسه هذا الماء هو الاستصحاب، ولا تنقضوا اليقين بالشك هو دليل على الدليل، لكن الدليل على الحكم الخاص هو الاستصحاب، وعلى هذا الأساس ذكر أنّ استصحاب الحكم المخالف للأصل يكون رافعاً للأصل، ومخصصاً لعمومات الحل، وأنّ قولهم(عليهم السلام) لا تنقض اليقين بالشك هو بالضبط مثل آيه النبأ فى خبر الثقه، فخبر الثقه يكون دليلًا لإثبات هذا الحكم الشرعى، وآيه النبأ تكون دليلاً على الدليل، أى تكون دليلاً على حجّيه خبر الثقه، لكن الدليل على الحكم فى المورد الخاص هو خبر الثقه، السيد بحر العلوم(قدّس سرّه) يجعل الاستصحاب بهذه المثابه . الشيخ(قدّس سرّه) تعرّض لذلك ونقل عنه هذا الكلام وأجاب عنه بأنّ الاستصحاب الجزئى فى المورد الجزئى، فى المورد الخاص هو عباره عن الحكم الشرعى، استصحاب نجاسه الماء المتغيّر بعد زوال بعض الأوصاف عنه هو عباره عن الحكم الشرعى، أى الحكم بثبوت النجاسه فى هذا المورد، فالاستصحاب هو عباره عن الحكم، فلا يمكن أن يكون دليلًا على الحكم؛ لأنّه هو عباره عن الحكم، هو ليس شيئاً آخر غير الحكم، فلا معنى لأن نجعله دليلاً على الحكم ونجعل(لا تنقض) دليلًا على الدليل، هو بنفسه هو الحكم ويحتاج إلى دليل ودليله هو(لا تنقض اليقين بالشك) وبهذا يختلف عن خبر الثقه، فخبر الثقه ليس حكماً، الاستصحاب هو عباره عن الحكم بنجاسه هذا الماء المتغيّر بالنجاسه، أمّا خبر الثقه فليس حكماً، فنجعل خبر الثقه دليلاً على الحكم فى المورد الخاص، لكن لا يمكن أن نجعل الاستصحاب دليلًا على الحكم فى المورد الخاص؛ لأنّ الاستصحاب هو عباره عن الحكم الشرعى؛ لأنّ استصحاب نجاسه الماء المتغيّر هو عباره عن الحكم بنجاسه هذا الماء المتغيّر بالنجاسه، فإذا كان الاستصحاب هو عباره عن الحكم الشرعى، فلا معنى لأن نقول أنّ الاستصحاب دليل على الحكم الشرعى، ففرّق بينهما على هذا الأساس، وبالنتيجه لم يقبل كلام السيد بحر العلوم(قدّس سرّه) . هذا البحث معناه أنّ هناك كلاماً فيما بينهم، وهناك رأيان فى المسأله.

ص: ٣٣١

١- فرائد الأصول، الشيخ مرتضى الأنصارى، ج٣، ص١٩.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

كان الكلام في أنّ البحث عن الاستصحاب هل هو بحث عن مسأله أصوليه، أو هو بحث عن مسأله فقهيه ؟ وذكرنا في الدرس السابق أنّ صاحب الكفايه (قدّس سرّه) يرى أنّه بحث عن مسأله أصوليه، وهكذا كثير غيره، إمّا بناءً __________ كما قال __________ على أنه من الأحكام العقليه، أو غير العقليه، أو من الأحكام العقلائيه، بأن كان الدليل عليه هو العقل أو كان الدليل عليه هو بناء العقلاء، فكون المسأله مسأله أصوليه واضح؛ لأنّ البحث يقع عن حجّيه هذا الظن الذي يُدعى أنّ العقل يدركه، أي يدرك بقاء الحاله السابقه ولو ظناً، فيقع البحث عن حجّيته، وهكذا في بناء العقلاء، والبحث عن الحجّيه بحث أصولي كما هو واضح؛ بل هكذا الحال إذا قلنا بأنّ الاستصحاب هو عباره عن حكم ببقاء ما كان، حتى إذا قلنا أنّه هو عباره عن الحكم ببقاء ما كان هو أيضاً مسأله أصوليه، وإن كان يقول: نحن ننتهي في الاستصحاب بناءً على ذلك إلى إثبات الحكم الشرعي الجزئي الفرعي، لكن ننتهي إليه بالواسطه لا بلا واسطه كما هو الحال في القواعد الفقهيه، قاعده الطهاره نُطبّقها على هذا المورد الذي نشك في طهارته ونجاسته، فنقول هو طاهر استناداً إلى قاعده الطهاره، قاعده الطهاره قاعده فقهيه تُطبق على هذا المورد، فننتهي إلى حكم هذا الشيء المشكوك الطهاره والنجاسه من باب التطبيق وبلا واسطه، بينما في المسأله أصوليه يُنتهى إلى الحكم الشرعي الجزئي الفرعي، لكن بتوسّط شيء، نثبت حجّيه خبر الثقه وبتوسط حجيه خبر الثقه نثبت الحكم الشرعي الجزئي الثابت بخبر الثقه.....وهكذا في سائر الموارد، فيقول: حتى إذا قلنا بأنّ الاستصحاب عباره عن الحكم ببقاء ما كان هو أيضاً يكون مسأله أصوليه.

ص: ٣٣٢

ثمّ استدل على عدم كونه مسأله فقهيه بأنّه كيف تكون مسأله فقهيه والحال أن مجرى قاعده الاستصحاب قد يكون حكماً أصولياً، (١) يعني أنّ الاستصحاب قد يجري في مسأله أصوليه، فكيف يكون هو مسأله فقهيه ويجري في مسأله أصوليه من قبيل الحجّيه ؟! لا مشكله في أن نستصحب الحجيه إذا كنّا على يقين منها وشككنا في بقائها أو ارتفاعها، فنستصحب الحجيه، والحجّيه مسأله أصوليه، وكأنه يرى أنّ المسأله الفقهيه لا تجري في المسائل الأصوليه، فإذا جرى الاستصحاب في مسأله أصوليه نستكشف من ذلك أنه ليس مسأله فقهيه، وإنّما هو مسأله أصوليه.

هذا الكلام من صاحب الكفايه (قدّس سرّه) صار مورد تعجّب، فقيل: ليكن الاستصحاب مسأله فقهيه، لكنّه يجري في مسأله أصوليه كالحجّيه، وهذا ليس غريباً، وله نظائر، قاعده لا حرج مسأله فقهيه بلا إشكال، لكنّها تجري في المسائل الأصوليه حيث أجروها في دليل الانسداد، فيُنتهى إلى إثبات حجّيه الظن في دليل الانسداد بنفي جمله من الأمور، باب العلم منسد، وباب الظنون المعتبره منسد، والاحتياط أيضاً لا يكون لازماً؛ لأنّ لزومه يستلزم العسر والحرج، فأجروا قاعده العسر والحرج وهي قاعده فقهيه بلا إشكال في مسأله أصوليه. كذلك في بحث الفحص اللازم عن المعارض، إذا ورد لدينا دليل واحتملنا وجود معارض لا يجوز العمل بهذا الدليل إلا بعد الفحص عن معارضه، وقالوا بأنّ مقدار الفحص اللازم لا يُشترط فيه الفحص حتى يصل إلى حدّ

القطع بالعدم؛ لأنّ فيه عسر وحرج، فيُكتفى بالفحص المتعارف الذى لا يورث القطع بالعدم؛ لأنّ إلزام المكلف بتحصيل القطع بعدم المعارض كشرطٍ للعمل بالدليل فيه عسر وحرج، وهو منفى بقاعده العسر والحرج، فهنا أيضاً أجروا قاعده فقهيه فى مسأله أصوليه.

ص: ۳۳۳

۱- كفايه الأصول، الآخوند الخراسانى، ص۳۸۵.

إذن: ليس من العجيب أن تجرى قاعده فقهيه فى مسأله أصوليه، فجريان الاستصحاب فى الحجّيه هو من هذا القبيل ولا يكشف ذلك عن عدم كونه مسأله فقهيه؛ لأنّه ليس من لوازم المسأله الفقهيه أن لا تجرى فى المسائل الأصوليه، والشيخ (قدّس سرّه) أشار فى الرسائل إلى أنّ القاعده الفقهيه قد تجرى فى المسائل الأصوليه.

الصحيح فى محل الكلام هو أن يقال: إنّ تحديد أنّ الاستصحاب مسأله أصوليه، أو فقهيه، يرتبط بتحديد علم الأصول وتعريفه، فما هو تعريف علم الأصول؛ لأنّه إذا عرّفنا علم الأصول بتعريف خاص؛ حينئذٍ يمكن أن نرى هل أنّ التعريف ينطبق على الاستصحاب، أم لا ؟ فإذا انطبق التعريف على الاستصحاب؛ فحينئذٍ يدخل فى علم الأصول ويكون مسأله أصوليه، وإذا لم ينطبق عليه التعريف لا ـ يكون مسأله أصوليه، فإذن: هذا البحث يرتبط بتعريف علم الأصول. والظاهر أنه على كل التعاريف المعروفه والمشهوره لعلم الأصول يدخل الاستصحاب فى مسائل علم الأصول ويكون مسأله أصوليه، والمقصود بالاستصحاب هو الاستصحاب الجارى فى الشبهات الحكميه ولا ـ نتكلّم عن الاستصحاب الجارى فى الشبهات الموضوعيه، هذا الاستصحاب الجارى فى الشبهات الحكميه من قبيل ــــــــــ مثلاً ــــــــــ إذا شككنا فى حرمه وطئ الحائض التى انقطع عنها الدم بعد انقطاع الدم وقبل الاغتسال، يُستصحب الحكم السابق الذى هو حرمه الوطىء، هذا استصحاب جارٍ فى الشبهه الحكميه. هذا الاستصحاب على التعاريف المعروفه والمشهوره لعلم الأصول هو مسأله أصوليه، مثلاً: بناءً على تعريف المسأله الأصوليه بأنها المسأله التى تقع كبرى فى قياس استنباط الحكم الشرعى، هذا هو المعيار والميزان فى كون المسأله أصوليه. إذا آمنا بهذا، الاستصحاب أيضاً يقع كبرى فى قياس استنباط الحكم الشرعى، فيكون بذلك مسأله أصوليه، فتقول ــــــــــ مثلاً ــــــــــ فى غير الاستصحاب: هذا خبر ثقه، وكل خبر ثقه حجّه، فنثبت الحجّيه. أو تقول: هذا ظاهر، وكل ظاهر حجّه، إذن: ظهور هذا فى هذا الحكم الخاص يكون حجّه. فحجيه الظواهر تقع كبرى فى قياس الاستنباط، فتكون مسأله أصوليه، وكذلك حجيه خبر الثقه، أيضاً تقع كبرى فى قياس الاستنباط، فتكون مسأله أصوليه. الاستصحاب أيضاً هكذا يمكن جعله كبرى فى قياس الاستنباط، فيقال ــــــــــ مثلاً ــــــــــ فى محل الكلام بأنّ: هذا متيقن الحكم ونشك فى بقاء حكمه، وكل ما كان متيقن الحكم ويُشك فى بقاء حكمه يبقى على حكمه السابق. هذا هو عباره عن الاستصحاب. هذه المرأه كان يُعلم بحرمه وطئها عندما كانت حائضاً قبل الانقطاع، الآن بعد الانقطاع وقبل الاغتسال يُشك فى بقاء الحرمه، الكبرى تقول كل ما كان كذلك يحكم ببقاء الحكم السابق الذى كنت على يقين منه، والحكم السابق هو حرمه الوطئ، النتيجه هى أنّ هذه المرأه يُحرم وطئها، فوقع الاستصحاب كبرى فى قياس استنباط الحكم الشرعى، فينطبق عليه التعريف ويكون مسأله أصوليه.

وهكـذا الحال لو عرّفنا الاستصـحاب وقلنا بأنّ الميزان فى كون المسأله أصوليه هو أن تقع فى طريق اسـتنباط الحكم الشـرعى بلا حاجةٍ إلى مسألةٍ أخرى كما يقول السـيد الخوئى (قـدّس سـرّه) (۱) حيث أنه يُعرّف المسـأله الأـصوليه بأنهـا المسأله التى تقع فى طريق اسـتنباط الحكم الشـرعى بلاـ حـاجةٍ إلى مسـأله أخرى، ومقصوده هو أنّ المسـأله الأصوليه هى التى تقع نتيجتها كبرى فى قياس اسـتنباط الحكم الشرعى بلا حاجةٍ إلى شىءٍ آخر. بقطع النظر عن أنّ هذا التعريف صحيح، أم لا، وماذا يرِد عليه، هذا ليس محل كلامنا، بالنتيجه إذا آمنا بهذا التعريف يكون الاستصـحاب أيضاً مسأله أصوليه وينطبق عليه هذا التعريف؛ لأنّ الاستصـحاب يقع أيضـاً كبرى فى قيـاس الاسـتنباط بلاـ حـاجةٍ إلى مسـألةٍ أخرى، فيقال فى المثال السابق: أنّ المرأه إذا انقطع عنها الـدم وقبل الاغتسـال يُحكم عليهـا بحرمه الوطئ اسـتناداً إلى ثبوت هـذا الحكم سابقـاً، فيقع كبرى فى قياس الاسـتنباط بلا حاجه إلى شـىءٍ آخر، فينطبق عليها هذا التعريف وتكون مسأله أصوليه.

وهكذا الحال فيما إذا قلنا بما ذكره السيد الشهيد (قدّس سرّه) من أنه عباره عن العلم بالعناصر المشتركه فى عمليه الاستنباط. (۲) يشترط فى المسـأله الأـصوليه أن تكون عنصـراً مشتركاً، بمعنى أنّها لا تختص ببابٍ معيّن من أبواب الفقه، وإنّما هى موجوده فى معظم أبواب الفقه، وتشـكّل عنصـراً مشتركـاً فى عمليه الاسـتنباط، والاستصـحاب بلاـ إشـكال يُشـكّل عنصـراً مشتركـاً فى عمليه الاسـتنباط، ولاـ يختص ببـابٍ معيّن من أبواب الفقه دون الأـبواب الأـخرى من قبيـل قاعـده الطهاره، فهى تختص ببابٍ معيّن ولا تجرى فى بقيه الأبواب، بينما الاستصحاب ليس هكذا، وإنّما الاستصحاب من قبيل حجّيه الظواهر وحجيه خبر الثقه، هو يمتد إلى كـل الأـبواب الفقهيـه ويمكـن الاسـتدلال بـه فى جميـع الأـبواب الفقهيـه ولاـ يختص ببـابٍ دون بـابٍ آخر، هنـا أيضاً يكـون الاستصحاب بناءً على هذا التعريف من المسائل الأصوليه.

۱- مصباح الأصول، تقرير بحث السيد الخوئى للسيد محمد الواعظ الحسينى، ج۳، ص۷.

۲- مباحث الأصول، تقرير بحث السيد محمد باقر الصدر للسيد كاظم الحائرى، ج۳، ص ۵۱.

نعم، هنا لابدّ من الانتباه إلى أنّ الاستصحاب الجارى فى الشُبهات الموضوعيه لا يكون مسأله أصوليه، وغنّما بناءً على تعريف الاستصحاب بالتعريفات السابقه، أو غيرها، الاستصحاب الجارى ـــــــ إذا قلنا بجريانه ـــــــ فى الشُبهات الموضوعيه لاـ يكون مسأله اصوليه؛ لأنه لاـ يقع فى طريق استنباط الحكم الشرعى الكلّى؛ لأنه لا يجرى ـــــــ بحسب الفرض ـــــــ فى الأحكام الشرعيه الكلّيه، وإنّما يجرى فى الموضوعات، فهو لا يقع فى طريق استنباط الحكم الشرعى الكلّى. فرضاً إذا استصحبنا عداله زيد التى كنّا على يقينٍ منها سابقاً، عندما نشك فى بقاء العداله، بناءً على جريان الاستصحاب؛ حينئذٍ لا يثبت بهذا الاستصحاب حكم شرعى كلّى، وإنما يثبت به عداله زيد، هذا زيد الذى كنّا على يقين من عدالته سابقاً وشككنا فى بقاء عدالته، ما يثبت بالاستصحاب هو عداله زيد وما يترتب على عدالته من الأحكام الجزئيه، هناك فرق بين أنّ المرأه التى انقطع عنها الدم وقبل الاغتسال يحرم وطؤها، هذا حكم شرعى كلّى نثبته بالاستصحاب، الماء المتغيّر بالنجاسه إذا زال عنه التغيّر نحكم عليه بالنجاسه استناداً إلى الاستصحاب، وهذا حكم شرعى كلّى، وبين أن نحكم على زيدٍ بأنه يجوز الصلاه خلفه استناداً إلى استصحاب عدالته، هذا الحكم الشرعى وإن كنّا نثبته بالاستصحاب الجارى فى الشبهات الموضوعيه، لكن هذا حكم شرعى جزئى، التعاريف كلّها ناظره إلى الأحكام الشرعيه الإلهيه الكلّيه، هذا هو المقصود بالشبهات الحكميه، فالاستصحاب الذى يجرى فى الشبهات الموضوعيه لاـ يكون مسأله أصوليه، وإنّما يكون حاله حال قاعده الطهاره، حاله حال قاعده الفراغ، حاله حال قاعده التجاوز، هذه كلّها مسائل فقهيه وقواعد فقهيه تجرى فى الموضوعات، وتثبت الفراغ وتثبت التجاوز، وتثبت الطهاره، هذه كلها تعتبر من الموضوعات الشرعيه وليست من الأحكام الشرعيه الكليه. الاستصحاب الجارى فى الشُبهات الموضوعيه يكون من قبيل قاعده الطهاره الجاريه فى الشبهات الموضوعيه، وهى قاعده فقهيه وليست مسأله أصوليه؛ ولأجل هذا السيد الخوئى(قدّس سرّه) ذكر بأنّه على رأينا الاستصحاب هو قاعده فقهيه لا غير ولا يكون قاعده أصوليه، ورأيه فى باب الاستصحاب ـــــــ كما سيأتى إن شاء الله تعالى ـــــــ هو أنه يمنع من جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكميه، ويقول أنّ الاستصحاب لا يجرى فى الأحكام، وإنّما يجرى فقط فى الموضوعات والأحكام الجزئيه وليس فى الأحكام الشرعيه الكلّيه، يقول: بناءً على رأينا الاستصحاب لا يكون من مسائل علم الأصول، وإنّما يكون مسأله فقهيه؛ لأنه لا يجرى فى الأحكام، فلا يكون كبرى فى قياس استنباط الحكم الشرعى الكلى الإلهى، وإنّما يكون كبرى فى قياس استنباط الحكم الشرعى الجزئى، الذى هو الموضوعات؛ فلذا لاـ يكون مسأله أصوليه، وإنّما يكون مسأله فقهيه، وبناءً على كلامه(قدّس سرّه) لابدّ أن يلتزم بأنّ ذكر الاستصحاب فى علم الأـصول يكون من باب الاستطراد ليس إلاّـ وإلا هو أجنبى عن علم الأصول. هذا إذا قلنا باختصاص الاستصحاب بالشبهات الموضوعيه كما هو يقول، فيكون الاستصحاب مسأله فقهيه لا علاقه لها بعلم الأصول . وأمّا إذا قلنا باختصاص الاستصحاب بالشبهات الحكميه، وجريانه فى الأحكام، فأنه يكون مسأله أصوليه، ينطبق عليه تعريف علم الأصول.

وهكـذا الحال لو قلنا بأنّ الاستصـحاب يجرى فى كلتا الشـبهتين ولا داعى لتخصـيصه بأحـدهما دون الأخرى، هو كما يجرى فى الأحكـام يجرى فى الموضوعـات، كما يجرى فى الشـبهات الحكميه يجرى فى الشـبهات الموضوعيه، يجرى فى كلٍ منهما؛ لأنّ دليله فيه إطلاـق يمكن التمسـك به لإثبـات جريـانه فى كـلٍ منهمـا، اليقين والشک فى قوله(عليه السـلام) فى الروايه: (لا تنقض اليقين بالشـک) كمـا يشـمل اليقين والشـک فى بـاب الأحكام، كـذلک يشـمل اليقين والشک فى باب الموضوعات؛ لأنه مطلق وليس هنـاک مخصـص له فى خصوص باب الأحكام، اليقين لا يُنقض بالشک، يمكن أن يقال بإطلاقه وشـموله لكلتا الشـبهتين كما هو الحال فى حجّيه خبر الثقه بناءً على شموله للأحكام وللموضوعات، بناءً على أنّ حجيه خبر الثقه لا تختص بخصوص نقل الأحكـام الشـرعيه الكلّيه، وإنّمـا خبر الثقه إذا نقـل لنـا موضوع من الموضوعـات أيضـاً تشـمله أدله حجّيه خبر الثقه، فيكون دليل حجّيه خبر الثقه فيه إطلاـق يشـمل الأحكـام والموضوعـات، دليـل الاستصـحاب أيضاً فيه إطلاق يشـمل الأحكام والموضوعات، الشبهات الحكميه والشبهات الموضوعيه. هذا من حيث دليل الاستصحاب .

عملاًـ بـالنتيجه لابـدّ أن نلتزم بأنّ الاستصـحاب من جهه أنه يشـمل الأحكام ويجرى فى الشـبهات الحكميه يكون مسأله أصوليه. ومن جهه أنه يجرى فى الموضوعـات وفى الأحكـام الجزئيه الفرعيه يكون مسأله فقهيه. صـرّحوا بأنّ السـيد الخوئى(قـدّس سـرّه) صرّح بأنّه لا مانع من الالتزام بذلک الشـىء، أن يكون فى الاستصحاب جهتان، بلحاظ إحدى الجهتين يكون البحث فيه بحثاً عن مسـأله أصوليه، وبلحـاظ الجهه الأـخرى لا يكون بحثاً عن مسأله أصوليه. يقول لا مانع من أن تجتمع فيه الجهتان؛ وحينئـذٍ يمكن أن يقال بـذلک، وفى حجّيه خبر الثقه ليس هناک مانع من أن يكون شاملاً للأحكام وللموضوعات. عندما نبحث عن حجّيه خبر الثقه فى الموضوعـات هـذا ليس بحثـاً أصوليـاً؛ لأـنّ حجّيه خـبر الثقه فى الموضوعـات لاـ تقع كـبرى فى قيـاس اسـتنباط الحكم الشـرعى الكلّى، وإنّما تخبرنا بأنّ هـذا ثقه، وهـذا عادل، وأنّ هذا لاقى النجاسه، هذه أحكام جزئيه وليست أحكاماً شـرعيه كلّيه، فـالبحث عن حجّيه خـبر الثقه لإثبـات الموضوعـات لاـ يكون بحثـاً عن مسـأله أصوليه، لكن البحث عن حجّيه خبر الثقه لإثبـات الأحكام الشـرعيه الكليه، عندما يخبرنا الثقه عن حكمٍ شـرعيٍ كلّى، هذا البحث يكون بحثاً عن مسأله أصوليه ولا مانع من ذلک. الاستصحاب هو من هذا القبيل.

يترتب على هذا الفرق الذى ذُكر بين الاستصحاب كمسأله أصوليه، وبين الاستصحاب كمسأله فقهيه جارى فى الشبهات الموضوعيه، يترتب على ذلك أنه على رأى السيد الخوئى(قدّس سرّه) الذى يقول أنّ الاستصحاب مسأله فقهيه دائماً وليس مسأله أصوليه، يعنى لابدّ أن نسلم بأنّ ذكره فى المقام من باب الاستطراد، هنا لابدّ أن يُلتزم بأنّ الاستصحاب إنّما يكون حجّه فيما إذا فُرض حصول اليقين والشك لنفس المقلِّد ولا يُكتفى بحصول اليقين والشك للمجتهد؛ بل لابدّ من افتراض حصول اليقين والشك لنفس المقلِّد، فإذا حصل للمقلِّد اليقين بنجاسه ثوبه __________ مثلاً __________ وحصل له الشك فى بقاء هذه النجاسه، قهراً هو يرجع إلى المجتهد، المجتهد فى هذه الحاله يفتيه بالقاعده الأصوليه، يُفتيه بالاستصحاب، أى ببقاء النجاسه عملاً، وقد يكون المجتهد قاطع بزوال الحاله السابقه، لكن ما دام المقلِد هو نفسه لديه يقين بالحاله السابقه، وشك فى بقائها، يفتيه بالاستصحاب، أى ببقاء الحاله السابقه، ولا يفتيه بالحكم الشرعى الجزئى الفرعى؛ لأنّ المجتهد قد يكون عالماً بانتقاض الحاله السابقه، وإنّما يجب عليه أن يفتيه بالمسأله الأصوليه لا بالحكم الشرعى الفرعى الجزئى، وإنّما يقول: أنت على يقين سابق من نجاسه ثوبك، وشك لاحق ببقاء النجاسه، حكمك أن تجرى الاستصحاب، أى تستصحب الحاله السابقه. فى الشبهات الموضوعيه لابدّ أن تكون أركان الاستصحاب متوفره بالنسبه إلى نفس المقلد، لا يكفى أن تتوفر أركان الاستصحاب عند المجتهد. نعم، هذا يكفى بالنسبه إلى تكاليف نفسه، يقين نفس المجتهد وشكّه يحقق الاستصحاب، فيجرى فى حقّه الاستصحاب كأى مكلّف آخر عندما يبتلى بشبهه موضوعيه، لابدّ أن يحصل له هو فى تكاليف نفسه، يعنى هو عندما يتنجّس ثوبه ويكون على يقين من النجاسه ويشك فى بقائها لابدّ أن يستصحب النجاسه ويُعتبر وجود اليقين والشك عنده، لكن بالنسبه إلى أحكام المقلِد لابدّ من افتراض توفّر اليقين والشك عند المقلِد، فإذا توفرت يرجع إلى المجتهد، والمجتهد يُفتيه بالاستصحاب، أى يفتيه بإبقاء الحاله السابقه. هذا فى الشبهات الموضوعيه، وهكذا فى سائر الشبهات الموضوعيه. وأمّا فى الشبهات الحكميه فالأمر يختلف، فى الشبهات الحكميه اليقين والشك المعتبر فى الاستصحاب لابدّ من توفره فى حق المجتهد نفسه، لابدّ من حصولهما عند المجتهد، المجتهد لابدّ أن يكون على يقين من حرمه وطئ هذه المرأه قبل انقطاع الدم وشكٍ فى بقاء هذه الحرمه بعد انقطاع الدم وقبل الاغتسال، لابدّ أن يكون هو على يقين وشك من هذا الشيء، وإلاّ المقلِد لا علاقه له بهذا الشيء، أصلاً المقلِد ليس فى وادى أن يحصل له يقين بالحكم الشرعى والشك فى بقاء الحكم الشرعى، ليس وظيفته ذلك، المجتهد هو الذى يحصل له اليقين بنجاسه الماء المتغيّر بالنجاسه، وهذا اليقين يحصل لديه من الأدله، فمسأله أنّ الماء إذا تغيّر بالنجاسه تنجّس يأخذها من الأدله، وهذه وظيفه المجتهد وليست وظيفه المقلِد، فإذن: هو الذى يحصل له اليقين، فإذا شك هذا المجتهد فى بقاء ما تيقّن به على ضوء الأدله؛ حينئذٍ هو يجرى الاستصحاب، فيستصحب بقاء الحرمه السابقه، يستصحب بقاء النجاسه فى الماء المتغيّر بالنجاسه إذا زال عنه التغيّر، ويُفتى المقلِد بالحكم الشرعى الفرعى، ويقول له فى الرساله يحرم وطئ المرأه الحائض بعد الانقطاع وقبل الاغتسال، ويحكم بنجاسه الماء إذا زال عنه التغيّر، فلا يفتيه بكبرى الاستصحاب، وإنّما يفتيه بالمسأله الفرعيه، فيقول يحرم عليك وطئ هذه المرأه، هذا الماء الذى تغيّر بالنجاسه وزال عنه التغيّر هذا نجس؛ لأنّه أجرى الاستصحاب وانتهى إلى هذه النتيجه فيُفتى المكلف بهذه النتيجه.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

الأمر الرابع في المقـدمه: تعرضّوا فی هذا الأمر لبيان الفرق بين الاستصـحاب من جهه وبين بعض القواعد الأخرى من قبيل قاعده اليقين، وقاعده المقتضـی والمانع، وأيضاً تعرّض السـيد الخوئی(قدّس سـرّه) إلى الفرق بين الاستصحاب المبحوث عنه فی المقام الذی يعبّر عنه بالاستصحاب المتعارف وبين الاستصحاب القهقرائی. الكلام فی هذه المقدمه لا يقع فی شمول دليل الاستصحاب لهذه القواعد، أو عدم شموله لها، هذا كلام آخر لعلّه يأتی التعرّض له، وإنّما الكلام فی المقام فقط ينصب فقط على بيان الفارق بين الاستصحاب من جهه وبين هذه القواعد.

بالنسـبه إلى قاعـده اليقين التی يُعبّر عنهـا بالشـك السـاری، هـذه القاعـده تختلف عن الاستصـحاب فی موضوعهـا، وتختلف عن الاستصحاب أيضاً فی ملاك الحجّيه فيها على تقدير القول بحجّيتها.

أمّـا فی الموضوع فهی تختلف عن الاستصـحاب باعتبـار أنّ موضوعهـا هو (أن يتعلّق اليقين بشـیء فی زمـان، ثمّ فی زمان متأخّر يُشـك فی نفس ذلـك الـذی تعلّق به اليقين بحيث أنّ الشـك يسـری إلى ذلك المتيقّن، يُشكّ فی نفس ما تيقّنه سابقاً وبلحاظ ذلـك الزمان، فيكون الشك سارياً إلى اليقين السابق، ومن هنا يظهر أنّ متعلّق الشك واليقين فی قاعـده اليقين هو شـیء واحـد، أی متعلّق الشك واليقين فی قاعده اليقين متحدان ذاتاً وزماناً، نفس الشیء الذی تعلّق به اليقين، نفسه وبلحاظ نفس الفتره الزمنيه يتعلّق به الشك، فلا فرق ذاتی بينهما ولا فرق بلحاظ الزمان، وإنّما فقط يختلفان فی أنّ فی قاعده اليقين هناك اختلاف فی زمان اليقين والشـك لا فی زمان المتيقن والمشـكوك، زمان المتيقن والمشـكوك واحـد، زمان اليقين يتقـدّم على زمان الشك، كان على يقينٍ من حياه زيدٍ فی يوم السـبت، ثمّ فی يوم الأحد سـرى الشكّ إلى يقينه السابق، يعنی شكّ فی حياه زيدٍ وبلحاظ نفس الفتره الزمنيه، ومتعلق الشـك واليقين فی قاعـده اليقين متّحـدان ذاتـاً وزماناً، وإنّما الاختلاف فقط فی زمان اليقين وزمان الشك، زمان اليقين يكون متقدّماً على زمان الشك. وهذا بخلاف الاستصـحاب، حيث أنّ موضوع الاستصـحاب هو أن يكون على يقين من شـیء، ثمّ يتعلّق الشك ببقاء ذلك الشیء، اليقين يتعلّق بحدوث الشیء، بينما الشك يتعلّق ببقائه، وهذا معناه أنّ متعلّق اليقين ومتعلّق الشـك فی بـاب الاستصـحاب متحـدان ذاتاً، فنفس الشـیء الـذی يتعلق به اليقين يتعلّق به الشك، لكنّهما مختلفان زماناً، اختلاف الزمان بلحاظ زمان المتعلق وزمان المشـكوك، هو على يقين من طهاره ثوبه فی يوم السـبت ويشك فی طهاره ثوبه فی يوم الأحد، فمتعلّق الشكّ هو طهاره الثوب يوم الأحد، ومتعلق اليقين هو طهاره الثوب فی يوم السـبت، فمتعلّق اليقين والشك فی بـاب الاستصـحاب وإن اتحـدا ذاتـاً، يتعلّـق الشـك بنفس الشـیء الـذی تعلق به اليقين، لكن بلحـاظ فـتره البقـاء لا- بلحـاظ فـتره الحـدوث، فهما وإن اتحدا ذاتاً، لكنهما يختلفان زماناً. فی باب الاستصـحاب لا يعتبر تقدّم زمان اليقين على زمان الشك، فيمكن أن يكون زمان الشك هو نفس زمان اليقين، فی هـذه اللحظه هو على يقين من طهاره ثوبه يوم السـبت، ويشكّ فی طهارته ثوبه يوم الأحـد، ولا إشـكال فی ذلك؛ لأنه عنـدما نشترط فی باب الاستصـحاب اختلاف المتعلقين زماناً، هـذا يُبرر أن يجتمع اليقين بالحدوث والشك فی البقاء فی آنٍ واحد، فلا يعتبر فی باب الاستصحاب تقدّم زمان اليقين على زمان الشك .

ص: ۳۳۹

ومن هنـا قـالوا: أنّ الاستصـحاب يتميّز بـأنه يتقوّم باليقين بالحـدوث والشك فى البقاء، يعنى بعباره أخرى: يتميّز باختلاف متعلّق اليقين والشك زماناً، فاليقين يتعلّق بالحـدوث، والشك يتعلّق بالبقاء. هناك كلام فى أنّ المقوّم للاستصـحاب هل هو الشك فى البقـاء ؟ أو أنّ المقوم له هو الشـک الـذى يؤخـذ فيه الفراغ عن الحـدوث ولا ـ يُشترط أن يكون الشـک فى البقـاء، قـد لا يكون الشک فى البقاء بهـذا المعنى، لكنّه شكٌّ أخـذ فيه الفراغ عن الحـدوث، وتظهر الثمره فيما إذا فرضـنا أنّ الإنسان كان على يقينٍ من حـدوث شـىءٍ، لكنّ هـذا الحـدوث كـان مردداً بين الساعه الأولى وبين الساعه الثانيه، وعلى تقـدير أن يكون هـذا الحـدوث حاصـلاً فى السـاعه الأـولى فيُحتمـل بقاءه إلى الساعه الثانيه. هو على يقين من طهاره الثوب، لكن لا يـدرى أنّ طهاره الثوب هل حدثت يوم السبت، أو يوم الأحد، وعلى تقدير أن تكون الطهاره حاصـله يوم السـبت، فيُحتمل بقاء هذه الطهاره إلى يوم الأحد، هنا هل يمكن إجراء استصحاب الطهاره ؟ مع أنه لا يوجد شكٌّ فى البقاء الفعلى؛ لأنّ البقاء فى المقام ليس فعلياً، وإنّما البقاء فى المثـال تقـديرى، البقاء إلى يوم الأحـد على تقـدير الحـدوث فى يوم السبت، هو بقاء تقـديرى وليس بقاءً فعلياً، فإذا اشترطنا فى جريان الاستصحاب أن يكون الشك فى البقاء الفعلى لا فى البقاء التقديرى؛ حينئذٍ يُمنع من جريان الاستصحاب؛ لأنّ الشك فى المقـام ليس فى البقـاء الفعلى، وإنّمـا البقـاء فى المقام تقـديرى، أشكّ فى بقاء الطهاره فى يوم الأحـد على تقـدير حـدوثها يوم السبت، هـذا شـكٌّ فى البقـاء التقـديرى، فـإذا منعنـا من جريـان الاستصـحاب فى الشـک فى البقاء التقـديرى، ينبغى منع جريان الاستصـحاب فى المقـام بـأن يقـال: فى المقام لا يوجـد الركن الثانى من أركان الاستصـحاب الـذى هو الشک فى البقاء الفعلى، لكن إذا قلنـا بـأنّ المقوم للاستصـحاب ليس هو الشـک فى البقاء بعنوانه، وإنّما المقوم هو أن يكون هناک شکٌّ اُخـذ فيه الفراغ عـن الحـدوث، کـل شـکٌّ اُخـذ فيـه الفراغ عـن الحـدوث هـو الـذى يكـون مقومـاً للاستصـحاب. بنـاءً على هـذا؛ حينئـذٍ يجرى الاستصـحاب فى المقام؛ لأنّ الشك فى المقام فُرغ فيه عن الحـدوث؛ لأنّ الحـدوث لا إشـكال فيه، ومفروغ عنه، وإن كان مردداً بين الساعه الأولى والساعه الثانيه، لكنّه مفروغ عنه، الشك فى الطهاره فى يوم الأحـد فى هذا المثال هو شكٌّ أخذ فيه الفراغ عن الحـدوث؛ فحينئـذٍ بناءً على هذا يجرى فيه الاستصـحاب. هذا كلام يأتى فى محله، وإنّما يُشار إليه هنا . هذا هو الفرق بين قاعده اليقين والاستصـحاب. إذن: همـا يفترقـان فى أنّه فى كـل منهمـا متعلّـق اليقين ومتعلـق الشـک متّحـد ذاتـاً، ويختلفـان فى أنّه فى الاستصـحاب يختلف متعلّق اليقين عن متعلق الشك زماناً، أى يختلفان زماناً، فى قاعـده اليقين حتى زماناً لا يوجد اختلاف، هما متحـدان ذاتـاً وزمانـاً فى قاعــده اليقيـن؛ لأـنّ الشـک يتعلّـق بمـا تعلّـق بـه اليقيـن وبلحـاظ نفس الفـتره الزمنيـه؛ ولـذا يُسـمّى بـ_____(الشک السارى). هذا هو الفرق بينهما بلحاظ الموضوع.

ص: ۳۴۰

هناک أیضاً فرق آخر بینهما ـــــــــ بناءً علی کون الاستصحاب وقاعده الیقین من الإمارات ـــــــــ وهو فرق فی ملاک الأماریه، فی باب الاستصحاب ـــــــــ بناءً علی أنه أماره ـــــــــ ملاک الأماریه هو مسأله أنّ هناک ملازمه غالبیه بین حدوث الشیء وبین بقائه، الغالب فی ما یحدث أنه یبقی، هذه هی نکته الأماریه، نکته الحجّیه إذا قلنا بالحجیه بنحو الأماریه هی أنّ الغالب فی ما یحدث أنه یبقی. وأمّا نکته الأماریه ونکته الحجّیه فی قاعده الیقین، فهی لیست هذه، وإنّما علی تقدیر أنّها أماره وأنّها حجّه تکون نکته الأماریه فیها هی دعوی غلبه مطابقه الیقین للواقع، أی أنّ الیقین غالباً ما یکون مطابقاً للواقع، هذا یشک فی یقینه السابق، سری الشک إلی یقینه السابق، فشکّ أنّ یقینه مطابق للواقع، أو غیر مطابق للواقع، الغلبه تقول أنّ الیقین ما دام حصل، فالغالب فیه أنه یکون مصیباً، أنت لیس لدیک علم بأنّ یقینک لیس مطابقاً للواقع، وإنّما أنت تشک؛ فحینئذٍ یُلحق هذا الیقین بالأعم الأغلب ویُبنی علی أنّ هذا الیقین مطابق للواقع والذی هو مفاد قاعده الیقین، قاعده الیقین تقول أنت یقینک باقٍ، أعمل بمقتضاه وإن سری إلیه الشک، وإن زال الیقین وتبدّل إلی شک فی أنّ الیقینٌ السابق مطابق للواقع، أو غیر مطابق للواقع ؟ عندما کنت علی یقینٍ من طهاره الثوب سابقاً، الآن صار لدی شک فی أنّ یقینی هذا فی الزمان السابق هل هو مطابق للواقع، أو لاـ ؟ قاعده الیقین تقول أنّ الغالب فی الیقین أنه یکون مطابقاً للواقع، فینبغی البناء علی أنه مطابق للواقع، والعمل بمقتضی الیقین السابق، إذا تمّت القاعده . فنکته الأماریه فیهما تختلف بناءً علی أنّهما من الأمارات.

وأمّا بالنسبه إلی الفرق بین الاستصحاب من جهه وبین قاعده المقتضی والمانع، الفرق بلحاظ الموضوع واضح، فی الاستصحاب کما قلنا متعلّق الیقین ومتعلق الشک متحدان ذاتاً، نفس ما یتعلق به الیقین یتعلق به الشک، وإن کانا مختلفین زماناً؛ لأنّ الیقین یتعلق بالحدوث والشک یتعلق بالبقاء، لکن فی قاعده المقتضی والمانع متعلّق الیقین ومتعلق الشک مختلفان ذاتاً؛ لأنّ الیقین یتعلق بالمقتضی والشک یتعلق بالمانع، یعنی عندما یکون علی یقین من وجود المقتضی لحکمٍ من الأحکام وشکّ، لکنه لم یشک فی المقتضی وفی نفس ما تعلّق به الیقین، وإنّما شک فی وجود مانعٍ یمنع من تأثیر هذا المقتضی فی الحکم الشرعی. قاعده المقتضی والمانع تقول فی مثل هذه الحاله یُبنی علی عدم المانع وترتیب الأثر علی یقینک بوجود المقتضی وکأنه لا مانع له، فیُبنی علی ثبوت المُقتضی، فإذا کان المُقتضی هو الحکم؛ فحینئذٍ یُبنی علی ثبوت الحکم، وإن شککت فی وجود ما یمنع من تأثیر المقتضی فی الحکم الشرعی. لنفترض أنّ ملاقاه النجاسه مقتضی للنجاسه بحسب الأدله، لکن الکرّیه تعتبر مانعاً من تأثیر هذا المقتضی فی المُقتضی(النجاسه) فإذا کان علی یقین من ملاقاه الشیء للنجاسه وشکّ فی الکرّیه، أی، شکّ فی کرّیه هذا الماء الذی لاقی النجاسه، قاعده المقتضی والمانع تقول: فی هذه الحاله یُبنی علی عدم وجود المانع، یعین یُبنی علی عدم کرّیه الماء ویُحکم بالنجاسه، فیُحکم بانفعال الماء لوجود المقتضی للانفعال وهو ملاقاته للنجاسه . فیکون الموضوع فیهما مختلفاً.

وأيضاً يفترقان بلحاظ ملاك الحجيه على تقدير القول بحجّيتهما وأنّهما من باب الأمارات، وقد عرفنا ملاك الحجيه فى باب الاستصحاب، وهو عباره عن الملازمه المُدّعاه غالباً بين الحدوث والبقاء. أمّا ملاك الأماريه فى قاعده المقتضى والمانع هو دعوى أنّ الغالب فى المقتضى ليس له مانع، والمقتضيات التى تقترن بالموانع هى حاله قليله، فهذا المقتضى الذى أنا على يقينٍ منه أيضاً يُلحق بالغالب، فيُبنى على عدم المانع منه.

قاعده المقتضى والمانع والاستصحاب ــــــــ والمقصود بالاستصحاب هو استصحاب عدم المانع ــــــــ يتّفقان فى النتيجه، ولا مشكله فى إجراء استصحاب عدم المانع، باعتبار أنّ المانع هو أمر حادث مسبوق بالعدم، فإذا شككنا فيه كما هو المفروض، يُستصحب عدمه، فاستصحاب عدم المانع والقاعده يتوافقان فى النتيجه، كلٌّ منهما ينفى المانع، الاستصحاب ينفى وجود المانع عند الشك فيه، وقاعده المقتضى والمانع أيضاً تنفى وجود المانع، فإذا كان لديك يقين بالمقتضى وشككت فى المانع، أبنِ على عدم وجود المانع، فيتّفقان فى النتيجه، وإن كانا يختلفان فى ملاك الحجّيه، ملاك الحجيه فى الاستصحاب هو الملازمه بين الحدوث والبقاء، بينما ملاك الحجّيه فى قاعده المقتضى والمانع هو أنّ المقتضيات لا تقترن بالموانع، لكن فى النتيجه هما متّفقان ونتيجتهما واحده وهى البناء على عدم وجود المانع.

وهكذا القاعده مع استصحاب بقاء المُقتضى، فيما إذا أحرزنا وجود المقتضى، ولنفترض أنّ المُقتضى كان ثابتاً، ثمّ بعد ذلك شككنا فى وجود ما يكون مانعاً منه وموجباً لارتفاعه، فيجرى استصحاب بقاء المُقتضى، يعنى بقاء الممنوع الذى يمنع منه المانع؛ لأننا كنّا على يقين منه ــــــــ فرضاً ــــــــ فيُستصحب بقاءه، استصحاب بقاء المُقتضى، أو الممنوع أيضاً يتّحد بحسب النتيجه مع قاعده المقتضى والمانع، فقاعده المقتضى والمانع تقول أبنِ على بقاء المُقتضى، ما دام لديك يقين بالمقتضى وشك فى المانع أبنِ على عدم المانع، وسوف يثبت بذلك تأثير المقتضى فى المُقتضى، فيثبت المُقتضى. استصحاب بقاء المُقتضى أيضاً يثبت نفس النتيجه، وبهذا يتّحدان أيضاً بحسب النتيجه بهذا الشكل. هذا بالنسبه إلى القاعده مع استصحاب عدم المانع، أو استصحاب بقاء المُقتضى، أو استصحاب بقاء الممنوع.

وأمّا بالنسبه إلى استصحاب عدم الممنوع، فى بعض الأحيان قد يُلتفت إلى الحاله السابقه للممنوع أو الحاله السابقه للمقتضى، لا إشكال فى أنّ الحاله السابقه للممنوع هى العدم، فيستصحب عدم المقتضى، يعنى بعباره أخرى: هو تيقّن بوجود المقتضى، وهو ملاقاه النار فى المثال المعروف، الذى هو المقتضى للاحتراق، لكن شك فى وجود المانع وهى الرطوبه، على تقدير وجود المانع لا يوجد احتراق، وعلى تقدير عدم وجود المانع يكون الاحتراق موجوداً، إذن: هو بالنتيجه شكّ فى وجود الاحتراق نتيجه شكّه فى وجود المانع، وإن كان على يقين من وجود المقتضى، فيستصحب عدم الاحتراق، باعتبار أنّ الاحتراق أمر حادث مسبوق بالعدم، وهو ليس لديه يقين بتحققه، نعم، لديه يقين بوجود المقتضى له، لكن اليقين بالمقتضى لا يعنى اليقين بوجود المُقتضى مع الشك فى وجود المانع، فيقول أنا أشك فى تحقق الاحتراق، فاستصحب عدمه المتيقن سابقاً، فيستصحب عدم الاحتراق. هذا الاستصحاب إذا تمّت أركانه ولاحظنا قاعده المقتضى والمانع بالنسبه إليه سنجد أنهما يختلفان بحسب النتيجه؛ لأنّ قاعده المقتضى والمانع تثبت المقتضى، تقول أبنِ على عدم المانع، أى عدم وجود الرطوبه، وبالتالى يرتب الأثر على وجود المقتضى مع عدم المانع الذى يثبت به الاحتراق، بينما استصحاب عدم المُقتضى باعتباره شىء مسبوق بالعدم، فيستصحب عدمه ويثبت نتيجه معاكسه تماماً لذلك، فيختلفان فى هذه الجهه. هذا بالنسبه إلى الفرق بين الاستصحاب من جهه وبين قاعده اليقين وبين قاعده المقتضى والمانع.

السيد الخوئى(قدّس سرّه) ذكر بأنّ الاستصحاب المتعارف يختلف عن قاعده أخرى هى عباره عن(الاستصحاب القهقرائى) [(١)] وبيّن أنّ الفرق بينهما هو كما بيّنا فى باب الاستصحاب، الاستصحاب يكون فيه متعلّق اليقين ومتعلق الشك متحد ذاتاً ومختلف زماناً، وهذا معناه أنّ زمان المتيقن فى باب الاستصحاب يكون متقدّماً على زمان المشكوك؛ ولذا نقول يحصل يقين بالحدوث وشك فى البقاء، فمتعلق اليقين هو الحدوث، ومتعلق الشك هو البقاء . وهذا هو الاستصحاب المتعارف. يقول: قد ينعكس الأمر، فيكون متعلق اليقين متأخر زماناً عن متعلّق الشك، عكس الاستصحاب، وهذا هو مورد الاستصحاب القهقرائى، ثمّ ذكر بأنه لا دليل على هذا الاستصحاب، لا من الأخبار ولا من سيره العقلاء، باستثناء باب الظواهر الذى من أوضح مصاديقه اصاله عدم النقل، هذا لا إشكال فى حجّيته، وهو استصحاب قهقرائى فى واقعه يرجع إلى أنّ الإنسان على يقين من ظهور هذا اللفظ فى هذا المعنى الآن، فرضاً لفظ الصعيد ظاهر فى التراب الخالص ـــــــــ مثلاً ـــــــــ لكن لا نعلم أنّ هذا الظهور كان موجوداً فى زمان صدور النص، أو لم يكن موجوداً ؟ فمتعلّق اليقين ومتعلّق الشك واحد ذاتاً ومختلف زماناً كما فى الاستصحاب المتعارف، لكن خصوصيه الاستصحاب القهقرائى أنّ زمان المشكوك متقدّم على زمان المتيقّن، ما يتيقن به المكلف هو الظهور الفعلى الآن، وما يشك فيه هو الظهور فى زمانٍ سابق، فهل يمكن إجراء الاستصحاب القهقرائى، أو ما يُعبّر عنه بأصاله عدم النقل، أو أصاله الثبات فى اللّغه لإثبات أن هذا الظهور الموجود الآن هو بنفسه كان موجوداً فى زمان النص ؟ حتى نستطيع أن نستنبط الحكم الشرعى على أساس هذا الظهور من الدليل، وإلاّ يتوقف التمسّك بباب الظهورات لو لم نبنى على حجّيه أصاله عدم النقل، أو أصاله الثبات فى اللّغه، وإلاّ لا نستطيع أن نثبت أنّ الصعيد عندما صدر الخطاب قبل ألف سنه كان الصعيد ظاهراً فى ما هو ظاهر فيه فعلاً حتى نثبته، وبالتالى يتعذّر الأخذ بالدليل، فلابدّ من البناء على حجّيه الاستصحاب القهقرائى فى باب الظهورات، وأمّا فى ما عدا ذلك، فلا دليل على حجّيته لا من الأخبار ولا من السيره العقلائيه.

۱- دراسات فی علم الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید علی الهاشمی، ج۴، ص۱۰.

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

ذكرنا فی الدرس السابق أنّ السید الخوئی(قدّس سرّه) ذكر أنّ هناك استصحاباً یُسمّی بـــــــــ(الاستصحاب القهقرائی) (1) الذی یجری فی الأوضاع اللّغویه وفی الظهورات اللّغویه، وذكر بأنّ هذا الاستصحاب هو عكس الاستصحاب المتعارف من ناحیه تقدّم المتیقن زماناً علی المشكوك زماناً حیث أنّ هذا هو المعتبر فی الاستصحاب المتعارف، بینما فی الاستصحاب القهقرائی یكون الأمر معكوساً، بمعنی أنّ المشكوك هو الذی یتقدّم زماناً علی المتیقن، فنحن الآن نتیقن بالوضع اللغوی والظهور اللّغوی، هذا اللفظ موضوع لهذا المعنی الآن، وظاهر فی هذا المعنی الآن، ونشك فی كونه كذلك فی الزمان السابق، فنستصحب هذا الشیء المتیقن إلی الزمان السابق، لكنّه ذكر بأنّه لا دلیل علی هذا الاستصحاب، لا من الأخبار ولا من السیره إلاّ فی باب الأوضاع اللّغویه فأنه فی باب الأوضاع اللّغویه ثبت هذا وكأنه ـــــــــــــ والله العالم ـــــــــــــــ یستدل علی ذلك بأنه یلزم من ذلك عدم إمكان التمسّك بالظهورات فی الأدله؛ لأنّ أیّ ظهور فی الدلیل إنّما غایه ما نستطیع أن نثبته هو أنّ هذا اللفظ فی هذا الدلیل الآن هو ظاهر فی هذا المعنی بحسب ما نفهمه، فما نفهمه وما یمكن إثباته هو ظهور اللفظ الوارد فی الآیه الكریمه أو فی الروایات هو ظهوره فی هذا المعنی، لكن من قال أنّه ظاهر فی هذا المعنی فی زمان صدور النص ؟ فنحتاج إلی الاستصحاب لإثبات أنّ هذا المعنی الذی نفهمه من اللفظ الآن والذی نری أنّ اللفظ ظاهر فیه الآن هو كان كذلك فی الزمان السابق، وعلیه: یمكن الاستدلال بهذه الأخبار وهذه الأدله. یقول: هذا هو الذی یجبرنا علی أنّ نلتزم بحجّیه هذا الاستصحاب فی الأوضاع اللّغویه.

ص: ۳۴۴

۱- دراسات فی علم الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید علی الهاشمی، ج۴، ص۱۰.

السید الشهید(قدّس سرّه) ذكر شیئاً آخر، ذكر بأنّ هذا الاستصحاب فی الحقیقه لیس استصحاباً مستقلاً عن الاستصحاب المتعارف ولیس هو شیئاً آخر غیره. غایه الأمر أنه یثبت باعتبار اللازم، (1) وذكر فی توضیح هذا المعنی ما معناه أنّ هذا الاستصحاب القهقرائی داخل فی باب الظهورات، والظهورات بشكل عام هی تستند إلی الارتكازات العقلائیه، وبشكل عام الارتكازات والبناءات العقلائیه لیست قائمه علی أساس التعبّد الصرف، هذا بعید جداً فیها، وإنّما دائماً الارتكازات والبناءات العقلائیه فی باب الظهور تستند علی أساس الكاشفیه والأماریه لا علی أساس تعبّدی صِرف، العقلاء لیس عندهم تعبّد، وإنّما یعملون بشیءٍ باعتبار أنه یورث الظن، ولو كان هذا الظن ظنّاً نوعیاً، فعلی اساس الكشف والأماریه لا علی أساس التعبّد الصِرف. هذا الارتكاز العقلائی الذی هو مدرك الاستصحاب القهقرائی، أو ما یُسمّی بأصاله عدم النقل الذی هو المدرك لهذا الأصل، هذا الارتكاز فی الحقیقه مبنی علی اساس أنّ التغیّر والتبدّل فی اللّغات هو أمر عادةً؛ بل دائماً لا یحصل فی زمانٍ واحد بحیث یلتفت إلیه الإنسان ویدركه الذی یعیش فی ذلك الزمان، التغیّر فی اللّغه بطیء جداً ولا یحصل إلاّ فی أزمنه متطاوله؛ ولذلك لا یكون محسوساً لدی الإنسان العادی، التغیّر فی اللّغه ثابت بلا إشكال، لكنّه لیس أمراً محسوساً للإنسان؛ لأنّه یستمر فی زمان

طويل ويحصل ببطء شديد جداً بحيث لا يكون محسوساً للإنسان الذى يعيش فى ذلك الزمان، وعلى أساس عدم الاحساس به كأن الإنسان يفترض الثبات فى اللغه؛ لأنّه لا يحس بهذا التغيّر ولا يدركه، وبناءً على هذا، وبحسب النظر المسامحى للإنسان يكون هناك نوع من الثبات للّغه وأنها لا تتغير ومن هنا إذا فُرض أنّ لفظاً ما كان ظاهراً فى معنى ما، أو كان موضوعاً لمعنى معيّن يُلتزم ببقاء هذا الظهور وهذا الوضع وعدم تغيّره، وكأنّ حدوث هذا الوضع وحدوث الظهور مستلزماً لبقائه؛ فحينئذٍ بعد البناء على ذلك، وارتكز فى أذهان العقلاء أنّ اللّغه ثابته لا تتغير وأنه إذا ثبت الحدوث، فإنه يكون ملازماً للبقاء؛ حينئذٍ إذا ثبت عند العقلاء وضع لفظٍ لمعنى معيّن، أو ظهور لفظٍ فى معيّن، ثمّ شكّوا بعد ذلك فى بقاء هذا الوضع، وفى بقاء هذا الظهور يجرى استصحاب بقاء ذلك الظهور استناداً إلى الارتكاز العقلائى، ويبنون على بقاء هذا الظهور وبقاء هذا الوضع وينفون الشك فى البقاء، ويفترضون البقاء استناداً إلى هذا الارتكاز العقلائى باعتبار أنّ هناك ملازمه بين حدوث هذا الوضع والظهور اللّغوى وبين بقائه، ولو ملازمه غالبيه، فيبنون على ذلك، وهذا هو الاستصحاب المتعارف، يعنى عندما نعلم بوضع لفظٍ لمعنى معيّن، أو ظهور لفظٍ فى معنى معيّن، ثمّ شككنا فى تغيّره؛ فحينئذٍ يقول: مادام الحدوث كان حاصلاً، فهو مستلزم للبقاء، فيبنون على بقاء ذلك الظهور وذلك الوضع ولا يعتنون باحتمال التغيّر والتبديل، وهذا هو الاستصحاب المتعارف.

١- مباحث الأصول القسم الثانى، تقرير بحث السيد محمد باقر الصدر للسيد الحائرى، ج٥، ص٢٦.

يقول: إذا فرضنا العكس، كما هو فى محل الكلام، يعنى إذا فرضنا أنّ الوضع المتيقن، أو الظهور المتيقن كان الآن فى زماننا، وشككنا فى كونه كذلك فى زمانٍ سابق، يمكننا أن نثبت أنه كذلك فى الزمان السابق، أى أنه موجود فى الزمان السابق استناداً إلى نفس هذا الاستصحاب المتعارف، وذلك باعتبار أنّ هذا الاستصحاب المتعارف المُسمّى بأصاله الثبات فى اللّغه، أو أصاله عدم النقل، أو الاستصحاب القهقرائى هو من الأمارات؛ لأنّه مبنى على غلبه الثبات فى اللغه وصعوبه تغير اللغه، فإذن: هو أماره، فإذا كان أماره تكون مثبتات الأماره حجّه، وتكون مثبتات الاستصحاب القهقرائى حجّه، فإذا كانت مثبتاته حجّه يثبت فى محل كلامنا أنّ اللفظ الظاهر فى المعنى الكذائى الآن هو لابدّ أيضاً أن يكون ظاهراً فيه فى زمان سابق، وإلاّ لزم التغيّر وعدم الثبات فى اللّغه، والمفروض أنّ الأصل هو الثبات وعدم التغيّر فى اللّغه، فأصاله الثبات فى اللّغه، الاستصحاب القهقرائى، أصاله عدم النقل، عبّر ما شأت بهذه التعابير، هذا له لازم هو أنك إذا تيقنت بوضع اللفظ لمعنى معيّن أو ظهور اللفظ فى معنى معيّن الآن وشككت فى كونه كذلك فى زمانٍ سابق لازم ذلك الأصل أن يكون ذلك المعنى موجوداً أيضاً فى الزمان السابق، وإلاّ يلزم التبدّل والتغيير وعدم الثبات؛ لأنه لو كان هناك ثبات لكان هذا المعنى بنفسه موجوداً فى الزمان السابق. افتراض أنّ هذا المعنى غير موجودٍ فى الزمان السابق يعنى التبدّل والتغيير، والمفروض أنّ لدينا أصل يقول أنّ الأصل هو الثبات وعدم النقل وعدم التغيير، وهذا الأصل ليس أصلاً عملياً حتى يقال أنّ هذا الأصل ليس حجّه فى مثبتاته، وإنّما هو أماره مبنى على الكاشفيه وعلى حصول الظن ولو نوعاً، فإذن هو أماره، وإذا كان أماره يكون حجّه فى مثبتاته، يعنى يكون حجه فى لوازمه، ولازم الاستصحاب القهقرائى الذى يجرى فى الحالات المتعارفه هو أنه فى محل الكلام يستلزم أن يكون المعنى الظاهر فيه اللفظ الآن أيضاً يكون اللفظ ظاهراً فيه فى الزمان السابق، وإلاّ يلزم عدم الثبات وحصول التغيّر والنقل، فمن هنا يكون الثابت فى المقام هو أصاله الثبات فى اللغه، أو أصاله عدم النقل فقط، هذا الأصل هو عباره عن الاستصحاب المتعارف وليس شيئاً غيره.

بعباره أخرى: عندما تكون هناک حاله سابقه للظهور اللّغوى يُبنى على بقائها، باعتبار أنّ حدوث الوضع اللغوى ملازم لبقائه لحسب الارتکازات العقلائيه أنّ الوضع اللغوى إذا ثبت، فهناک ملازمه بين ثبوته وبين بقائه؛ لأنّ اللغه غالباً لا تتغير ولا تتبدل، فالمدعى فى المقام هو: أنّ الثابت بحسب الارتکاز العقلائى أنّ هناک ملازمه بين حدوث الوضع اللغوى والظهور اللغوى وبين بقائه، وهذا لازمه أنه فى محل الکلام يثبت أنّ المعنى الذى يکون اللفظ ظاهراً فيه الآن هو أيضاً ظاهر فيه فى الزمان السابق، وإلاّ يلزم النقل والتغيير وعدم الثبات والمرتکز فى أذهان العقلاء هو عدم النقل وعدم التغيير، فيثبت ظهور اللفظ فى الزمان السابق فى نفس المعنى الذى هو ظاهر فيه الآن بلا حاجه لأن نستدل عليه باستصحاب آخر فى قبال الاستصحاب المتعارف نسمّيه الاستصحاب القهقرائى، وإنّما نثبته باعتباره لازم للاستصحاب المتعارف.

إلى هنا يتم الکلام عن المقدمه التى اشتملت على جمله من المطالب . وبعد الفراغ عن هذه المقدّمه يقع الکلام فى مباحث:

المبحث الأول: أدله الاستصحاب. ما هو الدليل على حجّيه الاستصحاب وإمکان الاستناد إليه والاعتماد عليه لإثبات الأحکام الشرعيه ؟ ذکروا أنّ الأدله التى ادُعى دلالتها على حجّيه الاستصحاب هى عباره عن:

الدليل الأول: الظن بالبقاء بدعوى أنّ الثبوت فى الزمان السابق يلازم الثبوت فى الزمان بدعوى أنّ الثبوت فى الزمان السابق يوجب الظن بالثبوت فى الزمان اللاحق.

الدليل الثانى: السيره العقلائيه.

الدليل الثالث : الإجماع.

الدليل الرابع: الأخبار .

لابدّ من الکلام عن هذه الأدلّه کل دليلٍ على حِده:

الدليل الأول: الظن بالبقاء يقال فى تقريب دليليه هذا الدليل: بأنّ الحدوث، أو الثبوت فى الزمان السابق يقتضى الظن بالبقاء، فيحصل من الثبوت فى زمانٍ سابقٍ الظن بالبقاء، فإذا شککنا فى بقاء الشىء الثابت سابقاً، هناک ظنٌ بالبقاء؛ وحينئذٍ يقال: لابدّ من العمل بهذا الظن؛ لأنّه حجّه، ولا إشکال فى أنّه إذا تمّت هاتان المقدمتان الصغرى والکبرى تثبت حجّيه الاستصحاب؛ لأنّ الحدوث يلازم الظنّ بالبقاء، هذه الصغرى، وهذا الظن بالبقاء الذى يحصل من الحدوث يجب العمل به؛ لأنه حجّه، من دون فرقٍ بين أن يکون المراد بهذا الظن الحاصل من الحدوث هو الظنّ الشخصى، أو هو الظن التوعى، يُدّعى فى هذا الدليل بأنه حجّه، الظن الشخصى بحيث تدور الحجّيه مدار وجوده، فإذا انتفى لا تثبت له الحجّيه، فإذا حصل الظن عند شخص يکون الاستصحاب حجه بالنسبه إلى هذا الشخص ، وإذا حصل عند شخصٍ آخر لا يکون حجه، أو يکون المناط فيه هو الظن النوعى الذى يکون حجّه حتى فى المورد الذى لا يحصل فيه ظنٌ شخصى لوجود مانعٍ ـــــــ مثلاً ـــــــ مع ذلک هو يکون حجّه کما هو الحال فى الظنون النوعيه، على کلا التقديرين يُدّعى فى هذا الدليل أنه يکون حجّه، فلابدّ من العمل به.

هذا هو الدليل الأول، وهو كما هو واضح مؤلف من صغرى وكبرى، فلابدّ لإتمام هذا الدليل من تسليم الصغرى والكبرى، وكلٌ منهما هو محل مناقشه حيث نوقش فى هذا الدليل صغرى وكبرى. أمّا بالنسبه إلى المناقشه الصغرويه، فقيل: أننا نمنع من أن يكون مجرّد الحدوث مستلزماً للظن بالبقاء من دون الأخذ بنظر الاعتبار الأشخاص الذين يريدون أن يجروا الاستصحاب، الموارد مختلفه، وفى الأشخاص أيضاً يوجد اختلاف، وهناك اختلاف فى زمان البقاء، فلا نستطيع القول بشكلٍ عام بأنّ مجرّد الحدوث يكون موجباً لحصول الظن بالبقاء. والظاهر أنّ هذه المناقشه الصغرويه تامّه، بمعنى أنّ مجرّد الحدوث لا يكون مستلزماً للظن بالبقاء، وذلك باعتبار ما أشرنا إليه من أنّ حصول الظن وعدم حصوله يختلف اختلافاً كبيراً باختلاف الأشخاص واختلاف الموارد واختلاف مدّه البقاء، واختلاف المقتضى للحدوث فى الزمان السابق ومقدار استعداد ما يحدث بذاك المقتضى للبقاء يختلف، الحيوانات عمرها يختلف، وبقاء الأشياء أيضاً يختلف، فليس هناك شيئاً محدداً يقتضى أن نقول أنّ مجرد حدوث شيءٍ يكون مستلزماً للظن ببقائه، هذا أمر لا دليل عليه، ويمكن التعبير عن هذا بعباره أخرى وهى أن يقال: عندما نتيقن بحدوث شيءٍ ثم نشك فى بقائه، الشك فى البقاء لابدّ أن يكون إمّا من جهه الشك فى اقتضاء المقتضى للحدوث، وقابليه الحادث للبقاء على أساس وجود ذلك المقتضى، من هذه الجهه نحن نشك فى البقاء؛ لأننا لا نعلم أنّ المقتضى لحدوث ذلك الشيء بأى مقدارٍ هو يقتضى حدوثه وبقائه، هو يقتضى حدوثه، لكن هذا الاقتضاء له أمد محدد ، المقتضى لبقاء حيوانٍ كالفيل غير المقتضى لبقاء حيوانٍ كالحشره ـــــــ مثلاً ـــــــ فالمقتضى لبقاء الفيل يقتضى الاستعداد للبقاء لفتره طويله، بينما هذا يقتضى استعداد البقاء لفتره قصيره، فنحن نشك فى البقاء من جهه شكّنا وعدم علمنا بمقدار اقتضاء المقتضى، هذا ليس واضحاً لدينا وقابليه الشيء للبقاء على اساس وجود المقتضى أيضاً ليس واضح لدينا، فنشك أنّ هذا الشى يقيناً حدث، نشك فى بقائه؛ لأننا لا نعلم أنّ مقتضى بقائه ما هو مقدار اقتضائه لبقاء هذا، نشك فى هذا، فيحصل عندنا شكٌ فى البقاء. وإمّا أن يكون الشك فى البقاء ينشأ ليس من جهه الشك فى المقتضى، المقتضى محرز، واستعداد البقاء أيضاً محرز حتى فى هذا الزمان، أى أنّ المقتضى يقتضى بقاء هذا الشيء إلى الآن، لكنّ الشك فى البقاء ينشأ من جهه الشك فى وجود الرافع، قد يحصل شيء يوجب رفع ذلك الشيء وأزالته ومحوه، فيكون الشك فى البقاء مستنداً إلى الشك فى وجود الرافع. إذا كان الشك فى استعداد المقتضى أو فى مقدار المقتضى، أو فى قابليه ما يقتضيه للبقاء، وكيف يؤثّر عليه، ولأى زمان يؤثر عليه، ومده البقاء، إذا كان من هذه الجهه، فهذا هو الذى قلنا أنه يختلف باختلاف الموارد، بمعنى أننا عندما نفترض أننا تيقّنا بحدوث شيء وشككنا فى بقائه من جهه الشك فى المقتضى ومقدار قابليته لإبقاء ما يقتضيه لفترةٍ معينه، نقول بأنّ حدوث ذلك الشيء يوجب الظن ببقاء هذا الشيء؛ لأنّه يُدّعى بأنّ هناك غلبه فى أنّ الشيء الذى له مقتضٍ للبقاء الغالب فيه أنه يبقى، هذا لا يمكن الاستدلال به على البقاء فى هذا المثال الذى نشك فى أصل المقتضى فيه ـــــــ بحسب الفرض ـــــــ يعنى ما يمكن أن نقوله هو أنّ الشيء الذى يقتضى البقاء لفتره إذا شككنا فى بقائه نقول أنّ الغالب فى ما يقتضى البقاء إلى عشرين سنه خلال هذه العشرين سنه الغالب هو بقاءه، لكن هذا عندما نعلم المقتضى ونعلم مقدار الاقتضاء، هذا كيف يمكن تطبيقه فى محل الكلام الذى لدينا شك فيه فى أصل اقتضاء المقتضى ؟! لا نستطيع أن نقول أنّ الأشياء التى تقتضى البقاء لفتره الغالب فيها هو البقاء لتلك الفتره، وهذا لا ـ يمكن الاستدلال به فى محل الكلام؛ لأنّه فى محل الكلام المفروض أننا نشك فى أصل اقتضاء المقتضى، تطبيقه هذا على محل الكلام غير صحيح، نستطيع أن نقول ـــــــ مثلاً ـــــــ بأنّ المقتضى لبقاء الحيوان الكذائى يقتضى بقائه لفتره خمسين سنه، هذا الحيوان نفسه الذى أحرزنا فيه المقتضى ومقدار الاقتضاء، إذا شككنا فى بقائه خلال هذه الفتره نستطيع أن نقول فيه هذا باقٍ، لكن إذا شككنا فى حيوان من جهه الشك فى استعداده للبقاء، نحن نعلم بأنّ للفيل استعداد للبقاء لفتره خمسين سنه، ونعلم بأنّ الحشره لها استعداد للبقاء إلى شهر ـــــــ مثلاً ـــــــ أمّا فى حيوانٍ آخر لا نعلم مقدار

استعداده للبقاء، لا نستطيع أن نقول هـذا يحصل هناك ظنٌّ ببقائه؛ لأنّ الغالب فی مثل الفيل أنه يبقى لمثل تلك الفتره، أمّا فی ذلک الشیء وما یُشک فی أصل الاقتضاء وفی مقداره شیء آخر، وهنا لا يحصل الظن بالبقاء فی مثل هذا عندما يكون الشک فی أصل الاقتضاء.

ص: ۳۴۸

أمّا إذا كان الشک فی البقاء من جهه الشک فی الرافع مع إحراز المقتضی وإحراز قابلیه الشیء للبقاء ومقدار الاقتضاء، الشمعه لها قابلیه البقاء وهی مشتعله وفیها نار بمقدار ساعه، أنا لا أشک فی استعدادها للبقاء، وإنّما أشک فی وجود ریحٍ تطفئ هذه الشمعه؛ حینئذٍ الشک فی البقاء یتعیّن وینحصر فی الشک من جهه وجود الرافع، ومع الشک فی وجود الرافع ما معنی أن نقول أنّ هذا الشیء یبقی ؟ لابدّ أن یکون من جهه البناء علی عدم الرفع، یعنی عندما تشک فی وجود ما یرفع شیئاً موجوداً ثابتاً، فهل لدینا أصل من قبیل أصاله عدم الرافع یمکن البناء علیه، أنّ الأصل فی الموجودات هو عدم وجود ما یرفعها ؟ لا یوجد عندنا هکذا أصل، هذا أصل لا أساس له أصلاً، لا یوجد أصل مرتکز فی أذهان العقلاء یُسمّی بعدم الرافع، أنّ الأصل فی الأشیاء الموجوده أنّها لا یکون لها ما یرفعها، مثل هذا الأصل لا وجه له، ودعوی إثبات البقاء فی هذا الفرض مبتنٍ علی أصاله عدم الرافع بناءً علی أنّ الشک فی البقاء ینشأ من الشک فی وجود الرافع.

ومن هنا یظهر أنّ دعوی أنّ مجرّد الحدوث یوجب الظن ویستلزم الظن بالبقاء هذا أمر غیر صحیح صغرویاً.

الأصول العملیّه / الأصول العملیه / الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب

تبیّن من الدرس السابق أنّه لا مجال لدعوی أنّ مجرّد الحدوث یوجب الظن بالبقاء، وذلک باعتبار أنّ هذه الدعوی تبتنی علی افتراض الغلبه، وأنّ منشأ حدوث الظن هو دعوی أنّ الغالب فی ما یحدث أنه یبقی، فإذا شککنا فی موردٍ أنه هل یبقی بعد الحدوث، أو لا ؟ کان مقتضی إلحاقه بالأعم الأغلب هو حصول الظن ببقائه. وقد تبیّن أنّ هذه الدعوی غیر تامّه؛ لأنه لا یمکن أن نقول أنّ الغالب فی ما یحدث أنه یبقی، هذا یختلف باختلاف الموارد وباختلاف الأشخاص، وباختلاف الاستعداد للبقاء، ولا یمکن أن نستنتج قاعده کلّیه؛ لأنّ کل الأمور التی تحدث هناک ظنٌّ بالبقاء، ظنٌّ بالبقاء إلی أیّ زمانٍ ؟ الشیء الذی یمکن أن یقال هو: أنّ الأمور التی لها استعداد للبقاء إلی فتره معلومه کعشر سنین ـــــــــــ مثلاً ــــــــــــــ هذه الأمور یمکن أن یُدعی أنّ الغالب فیها هو البقاء إلی عشر سنین، فرضاً الفیل له استعداد للبقاء إلی عشر سنین، فإذا شککنا فی بقاء واحد منها؛ حینئذٍ یمکن أن یقال أنّ مقتضی إلحاقه بالأعم الأغلب أن یحصل ظنٌّ ببقائه؛ لأنّ الغالب فی الفیل أنه یبقی إلی عشر سنین، لکن هذا لا یمکن تعمیمه علی کل الأمور التی تحدث، کل ما یحدث، سواء کان فیل، أو حشره، أو حکم شرعی، أو موضوع لحکم شرعی، أو أیّ شیءٍ آخر، لابدّ أن یقال أنّ الغالب فیه أنه یبقی. هذا التعمیم غیر صحیح لأنه لا توجد غلبه تبرر لنا مثل هذا التعمیم، وبالتالی لا یمکن دعوی حصول الظن من مجرّد الحدوث. هذا کلّه إذا کان الشک فی البقاء من جهه الشک فی استعداد الشیء للبقاء بعد وجود مقتضیه، من جهه الشک فی مقدار اقتضاء المقتضی لبقاء هذا الشیء الذی یؤثر فیه.

ص: ٣۴٩

وأمّا إذا فرضنا أنّ الشک کان من جهه الرافع، یعنی نحرز المقتضی ونحرز استعداد البقاء، وإنّما نشک فی البقاء من جهه الشک فی وجود الرافع. هنا دعوی الظن بالبقاء لابدّ أن تستند إلی دعوی الظن بعدم الرافع، أنّ الموجودات یحصل ظنٌّ بعدم وجود ما یرفعها، باعتبار أنّ الغالب فی الموجودات عدم وجود ما یرفعها، فإذا شککنا فی موردٍ یحصل ظنٌّ بعدم الرافع، وحیث أنّ الشک

فی البقاء منحصرٌ فی الشک من جهه الرافع، فیحصل ظنٌ بعدم الرافع. هذه الدعوی أیضاً عهدتها علی مدّعیها ولا یوجد لدینا شیء من هذا القبیل، أی أنّ الموجودات هناک ظنٌ بعدم وجود ما یرفعها، أو أنّ الغالب عدم وجود ما یرفع هذه الأمور الموجوده. هذه کلها دعاوی لیس لها ما یثبتها.

وبهذا یتم الکلام عن المناقشه فی صغری الدلیل وتبیّن أننا لا یمکن أن نقول بأنّ مجرّد الحدوث یوجب الظن بالبقاء؛ لأنّه لا منشأ لهذا الظن إلاّ دعوی الغلبه، وقد عرفت أنّ دعوی الغلبه فی المقام غیر ثابته.

وأمّا الکبری، فقد نوقش فیها بأنّه لا دلیل علی حجّیه الظن لو سلّمنا حصول مثل هذا الظن فی محل الکلام، لیس هناک دلیل خاص یدل علی حجیه هذا الظن ولا دلیل عام یدل علی حجیته کدلیل الانسداد __________ مثلاً __________ لأننا نقول بعدم الانسداد، فمقتضی القواعد العامه عدم حجیه مثل هذا الظن، فلو سلّمنا الکبری، فلا دلیل علی حجیه مثل هذا الظن حتی یثبت به حجیه الاستصحاب. وهذه المناقشه واضحه وتامه؛ لأننا لا نملک دلیلاً واضحاً علی حجیه الظن الحاصل __________ علی تقدیر حصوله __________ من حدوث الشیء، باعتبار أنه یورث الظن بالبقاء، ویقال أنّ هذا الظن حجه. لا نملک دلیلاً علی حجیه مثل هذا الظن.

ص: ۳۵۰

الـدليل الثانی: السیره العقلائیه، بتقریب أنّ العقلاء لهم بناء علی الأخذ بالحاله السابقه اعتماداً علی الیقین السابق، فعندما یشـکون فی بقـاء الحـاله السابقه ویکون لهم یقین بها سابقاً، هناک بناء عملی من قبل العقلاء علی الأخـذ بالحاله السابقه اسـتناداً واعتماداً علی الیقین بها؛ بل قالوا أنّ هذا لیس ثابتاً عند العقلاء فقط؛ بل هو ثابت حتی عند بعض الحیوانات، فإذا ضممنا إلی ذلک انعقاد السـیره ووجود هـذا البناء العقلائی علی الأخـذ بالحاله السابقه ومرجعیه الحاله السابقه، إذا ضـممنا إلی ذلک عـدم الردع من قِبل الشارع؛ حینئذٍ یثبت الإمضاء، وبالتالی تثبت حجیه الاستصحاب، وهذا هو المطلوب فی المقام.

نوقش فی هذا الدلیل کما فی الکفایه (۱) وغیرها بمناقشتین:

المنـاقشه الأُولی: وترجع هـذه المنـاقشه إلی المنـاقشه فی الصـغری، یقول: أنّ هـذا الـذی نراه من الأخـذ بالحاله السابقه من قِبل العقلاء، فی الحقیقه لیس قائماً علی أساس مرجعیه الحاله السابقه، وإنّما هو قائم علی اسـس أخری تختلف باختلاف الموارد، قد یکون الأخـذ بالحـاله السـابقه من قِبـل العقلاء لیس من بـاب مرجعیه الحـاله السـابقه واسـتناداً إلی الیقین السـابق، وإنّما من باب الاحتیاط والتحرّز. السید الخوئی(قدّس سرّه) یمثّل لذلک بالولد، (۲) یقول: یرسل الأموال إلی ولده المسافر الغائب احتیاطاً، هذا الاحتیـاط لیس علی أنه یبنی علی البقاء ومرجعیه الحاله السابقه؛ لأنه کان یتیقن بحیاته، والآن یشک بها، وإنّما یرسل إلیه باعتبار أنه یحتاج إلی المال، فیرسل إلیه الأموال من باب الاحتیاط. کما یمکن أن یکون بناء العقلاء علی الأخـذ بالحاله السابقه من باب الاطمئنـان بالبقـاء، فی بعض الأحیـان یحصـل اطمئنـان بالبقـاء، فالأخـذ بالحاله السابقه من باب الاطمئنان ولیس من باب مرجعیه الحـاله السـابقه الـذی هو الاستصـحاب، یطمئنون بالبقـاء، فیعملون بالبقاء طبقاً لاطمئنانهم، فیکون عملاً بالاطمئنان فی الحقیقه لا بالاستصـحاب. ویقول صـاحب الکفـایه(قـدّس سـرّه): یمکن أن یکون من بـاب الغفله عن زوال الحاله السابقه، ویمثّلون لـذلک بالحیوانات التی ترجع إلی أوکارها والإنسان فی بعض الأحیان أیضاً یرجع إلی داره غفله عن زوال الحاله السابقه أو عدم زوالها، الغافـل عن احتمـال الزوال وعـدم الزوال لاـ یمکن أن نقول أنه یعمـل بالحـاله السابقه ویبنی علی عـدم زوالها، فإذن: بناء العقلاء یمکن أن یکون قائمـاً علی هـذه الأسـس، احتیاطاً، أو من باب الأخـذ بالاطمئنان بالبقاء، أو من باب الغفله، ومن الواضـح أنّ بناء العقلاء إذا کان قائماً علی هذه الأسس، فهذا لا ینفعنا فی محل الکلام؛ لأنّ ما نرید إثباته فی المقام هو حجیه الاستصحاب تعبّداً، سواء حصـل الاطمئنـان ببقـاء الحاله السابقه أو لم یحصل، وسواء کان موافقاً للاحتیاط، أو کان علی خلاف الاحتیاط، وحتی فی حاله عـدم الغفله نریـد أن نثبت أن الاستصـحاب حجه، وهذا لا یثبت ببناءات العقلاء المذکوره القائمه علی هذه الأسـس، یقول: فی مـا عـدا ذلـک لا وضوح فی وجود سـیره من قِبل العقلاء علی الأخـذ بالحاله السابقه، کل الموارد التی یبنی العقلاء فیها علی الأخـذ بالحاله السابقه لابدّ أنها تدخل فی إحدی هذه الحالات، إمّا من باب الاحتیاط، أو من باب الاطمئنان ببقاء الحاله السابقه، أو لأجـل الغفله، فی مـا عـدا هـذه الموارد کمـا إذا فرضـنا أنّ الأخـذ بالحـاله السابقه لا اطمئنان به، وکان مخالفاً للاحتیاط، ومع الالتفات لا مع الغفله، لا وضوح فی انعقاد سیره من قبل العقلاء علی الأخذ بالحاله السابقه.

۱- کفایه الأصول، الآخوند الخراسانی، ص۳۸۷.

۲- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۳، ص۱۱.

وبعباره أخرى: هو يمنع من انعقاد سيره عقلائيه على الأخذ بالحاله السابقه لأجل مرجعيه الحاله السابقه استناداً إلى اليقين بالحاله السابقه، هذا ليس ثابتاً، وإنّما ما نراه من الرجوع إلى الحاله السابقه عندما يبنى عليه العقلاء لابدّ أن يكون على أساس إحدى الحالات الثلاثه المتقدّمه. بناءً على هذا حينئذٍ مثل هذه السيره، أو البناء من قِبل العقلاء على الأخذ بالحاله السابقه إذا كانت مسلّمه بهذا الشكل، فهذه لا تنفع فى إثبات حجّيه الاستصحاب، نحن نريد أن نثبت حجّيه الاستصحاب، يعنى الحجّيه التعبديه للاستصحاب، هذا لا ـ يثبت إلاّ ـ إذا أثبتنا انعقاد السيره على الأخذ بالحاله السابقه استناداً إلى اليقين السابق وليس استناداً إلى الاطمئنان، ولا ـ من باب الاحتياط، أو الغفله عن زوال الحاله السابقه؛ بل نفترض أنّ المكلف التفت إلى زوال الحاله السابقه، والأخذ بالحاله السابقه لا ـ يوافق الاحتياط وليس هناك اطمئنانٌ ولا ـ وثوقٌ ببقاء بالحاله السابقه، كلامنا فى هذا، هل أنّ الاستصحاب حجّه، أو ليس بحجّه ؟ انعقاد سيره من قِبل العقلاء على الأخذ بالحاله السابقه مبتيّه على إحدى هذه الأسس لا ينفع فى مقام إثبات حجّيه الاستصحاب تعبّداً . هذه هى المناقشه الأولى التى تُستفاد من عباره الكفايه.

المناقشه الثانيه: لو سلّمنا انعقاد السيره على الأخذ بالحاله السابقه استناداً إلى اليقين السابق، وأنّ هذا هو الذى يثبت حجّيه الاستصحاب تعبّداً، لكنّه مع ذلك من الواضح أنّ إثبات حجّيه الاستصحاب يحتاج إلى إمضاء هذه السيره من قِبل الشارع، وإلاّ مجرّد انعقاد سيره على الأخذ بالحاله السابقه حتى من باب التعبّد، لكن من قِبل العقلاء هذا وحده لا يكفى لإثبات الحجّيه الشرعيه المطلوبه فى المقام، وإنّما هذا يتوقف على إمضاء الشارع لهذه السيره، وإمضاء الشارع لهذه السيره يتوقف على عدم الردع، والحال أنّ الشارع ردع عنها، ويكفى فى إثبات الردع عن هذه السيره الأدله العامّه من الآيات القرآنيه والروايات الناهيه عن العمل بالظن، هذه الأدله تكفى لإثبات الردع عن هذه السيره؛ لأنّ هذه السيره لا تخرج عن كونها عملاً بالظن، فى أفضل تقاديرها هى عمل بالظن، والشارع نهى عن العمل بغير العلم، هذه الأدله بإطلاقها، بعمومها تشمل محل الكلام فتصلح للردع، فكيف يمكن استكشاف الإمضاء الشرعى لمثل هذه السيره لو سلّمنا انعقادها ؟!

ص: ۳۵۲

بالنسبه للمناقشه الأولى: الكلام يقع فى أنه هل يمكن لنا أن ننكر وجود سيره وبناء من قبل العقلاء على الأخذ بالحاله السابقه ؟ بقطع النظر عن أسباب هذا الأخذ. الظاهر أنه من الصعب جداً إنكار وجود سيره من هذا القبيل، لا إشكال فى وجود سيره على الأخذ بالحاله السابقه بقطع النظر عن مناشئ جرى العقلاء على الأخذ بالحاله السابقه، فى الجمله لا إشكال أنّ العقلاء يأخذون بالحاله السابقه، كثير من الأمور تتوقف على الأخذ بالحاله السابقه، كثير من الأمور الإنسان فى معاملاته مع الآخرين، فى الأمور المرتبطه بنفسه، أصلاً الإنسان بشكلٍ عام، معاشه ووضعه ونظامه يسير اعتماداً على هذا الاستصحاب، على البناء على الحاله السابقه، وإلّا إذا صار البناء ندقق فى كل ما نشك فى بقائه لا نبنى على بقائه إلّا بعلمٍ أو اطمئنان، أو دليلٍ معتبر؛ فحينئذٍ تتوقف أمور الإنسان، إنسان لديه صديق غائب عنه منذ مدّه وهو يعلم أنه كذا، أو له الصفه الكذائيه وبعد ذلك يشك فى هذا، يبنى على بقاء هذه الصفه، ويرتب الأثر على بقاء هذه الصفه، ولا نستطيع أن نقول له لا ترتب الأثر على البقاء، إلّا إذا علمت ببقاء الحاله السابقه، أو حصل لك اطمئنان ببقاء الحاله السابقه؛ بل يرتب الأثر على الحاله السابقه. أو لديه ولد غائب ويشك فى بقاء حياته، ليس دائماً يحصل اطمئنان ببقائه، وليس دائماً يكون موافقاً للاحتياط، لكن هناك ميل ذاتى، أو نفسى عند الإنسان إلى البناء على بقاء الحاله السابقه، وهذه القضايا لا تختص بالقضايا المرتبطه بالإنسان نفسه فى تعامله مع الآخرين وفى ترتيب الآثار على بعض الأشياء، هو يحتاج إلى إحراز البقاء، ويبنى العقلاء على الأخذ بالحاله السابقه وعلى بقائها ويرتبون الأثر على بقاء الحاله السابقه، فى التجّار والكسبه والقضايا الماليه بشكلٍ عام لابدّ من افتراض البناء على بقاء الحاله السابقه، فالتاجر يرسل حواله ________ مثلاً ________ إلى تاجر غائب عنه عدّه سنوات، عملاً يرسل إليه الحواله مع أنه لا يحرز بقاءه. وفى موارد خرى أيضاً من هذا القبيل، فى معاش الإنسان بشكلٍ عام الظاهر أنه يتوقف على الأخذ بالحاله السابقه، وإلا يتوقف معاش الإنسان إذا صار البناء على التدقيق فى هذه المسأله، بحيث أنّ الإنسان لا يرتب الأثر على بقاء الحاله السابقه إلّا إذا ثبت البقاء بدليل معتبر بعلم أو علميٍ؛ حينئذٍ يتوقف معاش الإنسان؛ لأنّ الإنسان بالنتيجه مرتبط بغيره ولديه تعامل مع الغير، وهذا يتوقف على الحياه والصحّه والقدره والبقاء على الوضع المالى الذى كان يعهده به، كل هذه الأمور تثبت بالاستصحاب، حياته تثبت بالاستصحاب، وقدرته كذلك تثبت بالاستصحاب، وبقاءه على وضعه المالى أيضاً يثبت بالاستصحاب، عدم سيطره الدوله على أمواله يثبت بالاستصحاب، فإذا صار البناء على أنه لا يرتب أثراً على هذا، فهذا يعنى أنه سوف لن يرسل الحواله؛ لأنّ إقامه العلم، أو العلمى على بقائه على حياته ليس أمراً سهلاً، فيختل هذا الجانب. وهكذا بقيه الأمور. وقد ترتبط الأمور بحياه الإنسان، شخص يعتقد بأنّ هذا الطبيب كان ماهراً ضليع فى علم الطب قبل فتره، بعد ذلك لا يحرز بقاءه على هذه الحاله، لعلّه نسى علمه، أو لعلّه جُنّ.......الخ، لكن مع ذلك هو يبنى على بقاء الحاله السابقه، حتى لا يكلّف نفسه عناء السؤال عنه هل أنه باقٍ على حالته السابقه، أو تغيّرت؟ وإنّما يبنى على بقائه على الحاله السابقه ويرتب الأثر على ذلك.

على كـل حـال، إنكـار وجود بنـاء من قِبـل العقلاء على الأخـذ بالحـاله السـابقه بقطع النظر عن مناشئه، هو أمر غير ممكن وغير صحيـح . ويؤكّد هذا ما ادُعى فى كلماتهم من دعوى اختلال النظام إذا لم يُبنَ على الأخذ بالحاله السابقه، نظام الإنسان ومعاشـه يختل إذا لم يُبنَ على بقاء الحاله السابقه.

فإذن: توجـد سـيره من قِبل العقلاء على الأخـذ بالحاله السابقه، لكن لابـدّ من البحث فى أنّ هـذه السـيره بهذا المقدار هل يكون عـدم ردع الشارع عنها كافياً لإمضائها ؟ نفترض عـدم الردع __________الذى نبحثه فى المقدمه الثانيه __________ عدم الردع عن سـيره من هذا القبيل هل يكفى لإثبات الإمضاء، أو لا ؟ قد يقال: أنّ مثل هذه السيره حتى لو فرضنا أنّ الشارع لم يردع عنها، لكنّ عـدم الردع لا- يكفى لإثبات الإمضاء، هل ردع الشارع عن هـذه السـيره، أو لم يردع، هـذا أمر سـنبحثه لاحقاً، لكن نفترض الآن أنّ الشارع لم يردع، نحن فى هـذه المقـدمه نريد أن نثبت أنّ عدم ردع الشارع عن سـيره منعقده يكفى فى إمضائها، فيُطرح هـذا السؤال: أنّ السـيره التى ادُعى أنّهـا موجوده وثابته عنـد العقلاء، هل يكفى عـدم ردع الشارع عنها لإمضائها ؟ وبالتالى تثبت حجّيه الاستصحاب، أو لا يكفى؟

هنـا لابـدّ من أن يُبيّن أنه: تـاره دعوى وجود السـيره وانعقادها على الأخـذ بالحاله السابقه يُراد بها دعوى انعقاد سـيره على الأخذ بالحـاله السـابقه فى المجـال التشـريعى، أى فى مجـال الأـغراض التشـريعيه للعقلاـء فيمـا بينهم، يعنى الأحكـام المولويه فيما بين العقلاـء، باعتبـار أنّ العقلاـء عنـدهم مولى وعنـدهم عبـد، آمر ومـأمور، أعلى منزله وأقل منزله، فيُـدّعى وجود سـيره على الأخذ بالحاله السابقه فى المجال التشريعى. وبعباره أوضـح: يبنون على الاستصحاب باعتباره منجزاً ومعذراً ومؤمّناً من العقاب، لكن فيما بينهم، الأب مع أبنه، والسـيد مع عبده.....وهكـذا . هذا معناه قيام سـيره على الأخذ بالاستصـحاب فى المجال التشـريعى. المُدّعى سابقاً ليس هو دعوى وجود سيره على الأخذ بالاستصـحاب، يعنى ليس دعوى وجود سيره وبناء فيما بينهم على أنّ الاستصحاب منجّز ومعـذر فى أغراضـهم التشـريعيه؛ لأنّ هذه الدعوى غير واضـحه، وإنّما الذى يُدعى هو أنّ العقلاء بانون على الأخذ بالحاله السابقه فى مجال الأغراض التكوينيه لهم كما فى الأمثله التى ذكرنا من قبيل مثال التاجر مع صديقه......وهكذا.

هـذه السـيره على الأخـذ بالحـاله السابقه فى مجال الأغراض التكوينيه للعقلاء فيما بينهم يمكن إثبات أنّ عـدم الردع عنها يكفى لإمضائها ويكون دليلاً على إمضائها بأحد تقريبين:

التقريب الأول: أن يُـدّعى أنّ هـذه السـيره للعقلاء فى مجال الأغراض التكوينيه امتدّت إلى مجال الأغراض التشـريعيه، بمعنى أنّ العاقـل كمـا يأخـذ بالحاله السابقه فى مجال الأغراض التكوينيه بعـد أن ابتلى بالأغراض التشـريعيه سـرت هـذه السـيره إلى مجال الأحكـام الشـرعيه، فأصـبح العاقل عنـدما يثبت عنـده حكـم ويشـك فى بقائه يستصـحب بقاء ذلك الحكـم، فامتـدت السـيره إلى الأحكام الشـرعيه، فإذا كان الأمر كذلك، فلا إشـكال فى أنّ سـكوت الشارع وعدم ردعه عن هذه السـيره يكشف عن إمضائها؛ لأنّهـا امتـدت إلى المجـال الشـرعى، ولـو لم يرضَ بهـا لردع عنهـا، فـإذا لم يردع كمـا هو المفروض، نسـتكشف من عـدم الردع الإمضاء.

لكن هذا التقريب يحتاج إلى إثبات امتداد هذه السـيره إلى مجال الأحكام الشـرعيه، يعنى عمل العقلاء بالسـيره حتى فى المجال الشـرعى، إثبات هـذا الامتـداد إلى الأحكام الشـرعيه يحتاج إلى دليل، ومن الصـعب جداً إقامه دليلٍ على هذا الامتداد؛ ولذا لابدّ من افتراض التقريب الثانى.

التقريب الثـانى: يقول لاـ نفترض الامتـداد الفعلى، وإنّما نفترض أنّ السـيره العقلائيه فى مجال الأغراض التكوينيه هى فى معرض الامتـداد، ولا نحتاج إلى إثبات أنها امتدت فعلاً، إذا ثبت أنها امتدت فعلاً، فبها ونعمت، لكن حتى إذا لم يثبت عندنا أنها امتدت فعلاً إلى الأحكام الشـرعيه للشارع المقـدّس، لكنها فى معرض الامتـداد، باعتبار أنّ الإنسان يميل إلى الأخـذ بالحاله السابقه، أى يوجـد عنـده ميل نفسـى إلى الأخـذ بالحاله السابقه، وهـذا الميل النفسـى إلى الأخـذ بالحاله السابقه هو فى معرض أن يمتـد إلى الأحكـام الشـرعيه؛ لأنّ العاقل حينئـذٍ لا يُفرّق بين أغراضه التكوينيه وبين الأغراض التشـريعيه، فالشـىء الـذى كان على يقين منه سابقـاً هو يبنى على بقـائه على حاله وعـدم تغيّره، فتكون هـذه السـيره فى معرض الامتـداد إلى الأحكام الشـرعيه، وإذا كانت فى معرض الامتـداد، فأنهـا تشـكّل خطراً على أغراض الشارع، وفى هـذه الحاله، لو لـم يرضَ الشارع بها لردع عنها تحرزاً من تفويت اغراضه التشـريعيه، إذا لم يكن هو يرضـى بإثبات أحكامه الشـرعيه بالاستصـحاب، فهو يتحرّز عن تعريض أغراضه التشريعيه إلى الخطر بـالردع عنهـا، فـإذا سـكت ولـم يردع عنها يُسـتكشف من ذلك الإمضاء. بأحـد هـذين التقريبين يمكن إثبات أنّ سـكوت الشارع وعدم ردعه عنها يكفى لإثبات الإمضاء .

ص: ۳۵۵

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

فی الاستدلال بالسیره علی حجّیه الاستصحاب ذکرنا أنّ الشیخ صاحب الکفایه(قدّس سرّه) ناقش فی ذلک بمناقشتین تقدّم الکلام عن المناقشه الأولی منهما .

المناقشه الثانیه: هذه المناقشه ترجع إلی أنّ إثبات الحجّیه للاستصحاب، لو سلّمنا وجود السیره تتوقف علی إثبات الإمضاء الشرعی لهذه السیره وهو غیر ثابت فی المقام باعتبار وجود ما یقتضی الردع عنها وهو عباره عن الأدله الناهیه عن العمل بغیر العلم، فأنها شامله بإطلاقها، بعمومها لمثل هذه السیره، لأنّها لا تخرج علی أفصل تقادیرها عن العمل بالظن، فتکون الآیات ناهیه عن العمل بالظن والروایات تکون رادعه عن العمل بهذه السیره، فلا یثبت الإمضاء.

اشار الأصحاب إلی أنّ صاحب الکفایه(قدّس سرّه) نفسه أقرّ فی باب خبر الثقه بعدم صلاحیه الآیات الناهیه عن العمل بالظن للردع عن السیره المنعقده علی العمل بخبر الثقه، وکأنه فرّق بیت فرّق بین المقامین، هناک سیره منعقده علی العمل بخبر الثقه، یقول أنّ الآیات لیست صالحه للردع عنها، بینما هنا أیضاً افتُرض وجود سیره منعقده علی العمل بالاستصحاب، یقول: أنّ الآیات رادعه عنها، ففرّق بین المقامین، فوقع بحث فی أنه ما هو الفرق بینهما ؟ هل هناک تفرقه حقیقیه بینهما، أم أنّ هذا التفریق بلا وجه ؟ قیل: بأنه بلا وجه، کما فی کلمات المحقق النائینی(قدّس سرّه) لأنّ الآیات القرآنیه إن کانت صالحه للردع عن العمل، السیره المبنیه علی الأخذ بالظن، فلابدّ أن تکون رادعه فی المقامین، فی خبر الثقه وفی محل الکلام، وإن لم تکن صالحه للردع، فهی غیر صالحه للردع فیهما، فلماذا نفرّق بین المقامین، ظاهر صاحب الکفایه(قدّس سرّه) التفریق بینهما. لبیان الفرق بینهما لابدّ أن نستذکر کلام صاحب الکفایه(قدّس سرّه) فی خبر الثقه، حیث طرح القضیه هناک بهذا الشکل: بعد أن ذکر أدله علی حجیه خبر الثقه طرح السیره کدلیل من جمله الأدله التی یُستدل بها علی حجیه خبر الثقه، وهناک طرح إشکالاً علی التمسّک بالسیره لإثبات حجیه خبر الثقه، وأنّ هناک ردعاً عن هذه السیره بالآیات الناهیه عن العمل بالظن وغیر العلم.

ص: ۳۵۶

وأجاب عنه : بأنّ هذا الردع غیر صحیح، أصلاً هذا الردع محال؛ لأنّ ردع الآیات الناهیه عن العمل بالظن عن السیره القائمه علی العمل بخبر الثقه یلزم منه الدور؛ وحینئذٍ یکون محالاً، ثمّ ذکر أنه لیس فقط الردع یکون محالاً لأنه یستلزم الدور، وإنّما عدم الردع أیضاً یکون محالاً؛ لأنه یستلزم الدور، علی کلام تقدّم فی محله لا نرید أن ندخل فی تفاصیل، وبالتالی أنتهی إلی أن الردع محال، وعدم الردع أیضاً محال، هو یقول أنّ هذا المقدار یکفی لإثبات الإمضاء، وذلک باعتبار الدور فی المقام وإن تحقق من الطرفین، الردع دوری، وعدم الردع أیضاً دوری. تخصیص العمومات بالسیره دوری وعدم تخصیص العمومات بالسیره أیضاً دوری، کل منهما یکون دوریاً، الدور وإن تحقق من الطرفین، لکنّه یکفی فی إثبات الإمضاء؛ لأنّ الإمضاء یکفی فیه عدم ثبوت الردع ولا یتوقف علی إثبات عدم الردع، لو کان الإمضاء یتوقف علی إثبات عدم الردع، لا نستطیع إثبات عدم الردع بهذا الشکل، لکنّ الإمضاء یکفی فیه عدم ثبوت الردع، هذان کلٌ منهما دوری، إذن: لم یثب الردع، الردع دوری وعدم الردع أیضاً

دوری، وبالتالی، نستطیع أن نقول لم یثبت الردع، عدم ثبوت الردع یکفی فی إثبات الإمضاء، وبهذا أجاب عن الإشکال، وقال: بالرغم من أنّ الدور یلزم فی الطرفین، لکن یصح لنا أن نقول هذه السیره منعقده علی العمل بخبر الثقه لم یثبت ردع الشارع عنها، وعدم ثبوت الردع یکفی فی ثبوت الإمضاء.

فی حاشیه له فی الکفایه ذکر وجهاً آخر لإثبات حجیه خبر الثقه استناداً إلی السیره، وحاصل هذا الوجه هو التمسک بالاستصحاب باعتبار أنّ العمل بخبر الثقه ثابت قبل نزول الآیات الناهیه عن العمل بالظن وبغیر العلم، وکان هذا العمل قبل نزول الآیات مورداً للإمضاء؛ لأن الردع المحتمل یأتی من الآیات الناهیه عن العمل بالظن، وقبل نزول هذه الآیات لم یکن ما یصلح أن یکون رادعاً عن هذه السیره. إذن: هی سیره منعقده علی العمل بخبر الثقه ولا یوجد ما یصلح أن یکون رادعاً عنها، فیثبت بها الإمضاء، وإذا ثبت فیها الإمضاء حینئذٍ تثبت الحجیه لخبر الثقه، بعد نزول الآیات نحتمل أن تکون هذه الآیات رادعه عن هذا العمل، أو لیست رادعه، فیقول مع الشک یمکن إجراء استصحاب الحجیه الثابت قبل نزول هذه الآیات الناهیه عن العمل بالظن، فنستصحب الحجیه الثابته سابقاً قبل نزول الآیات.

ص: ۳۵۷

ما ذكره فى الحاشيه ــــــــــــ مسأله الاستدلال بالاستصحاب على حجيه خبر الثقه فى باب خبر الثقه ــــــــــــ واضح أنه لاـ يجرى فى محل الكلام؛ لأنه لا يمكن أن نستدل بالاستصحاب على حجيه الاستصحاب؛ لأنّه بالتالى الاستصحاب هو محل الكلام، هو موضوع النفى والإثبات، فى صوره الشك فى رادعيه الآيات عن العمل بخبر الثقه فى ذاك الباب نستطيع الرجوع إلى استصحاب الحجيه الثابت سابقاً؛ لأنّه فى باب خبر الثقه نحن فارغون عن حجيه الاستصحاب، فلاـ يلزم من الرجوع إلى الاستصحاب لإثبات حجيه خبر الثقه أى مصادره، لكننا لا يمكن أن نثبت حجيه الاستصحاب اعتماداً على الاستصحاب؛ لأنه هو محل الكلام والنفى والإثبات، فيكون مصادره؛ ولذا الاستدلال بالاستصحاب لإثبات الحجيه فى باب خبر الثقه ليس مصادره، بينما الاستدلال بالاستصحاب فى محل الكلام لإثبات حجيه الاستصحاب فيه مصادره؛ ولذا هذا الكلام الذى ذكره فى الحاشيه هناك لا يجرى فى محل الكلام. لكن بالرغم من هذا يمكن أن يقال لصاحب الكفايه(قدّس سرّه) بأنه فى محل الكلام لا يمكن الاستدلال بالاستصحاب لإثبات حجيه الاستصحاب، يعنى لدينا سيره منعقده على العمل بالاستصحاب، ونشك فى أنّ الآيات رادعه عنها أو لاـ ؟ لاـ نستطيع أن نقول بأننا نتمسك باستصحاب الحجيه التى كانت ثابته قبل نزول الآيات؛ لأنّ الكلام هو فى حجيه الاستصحاب، فيلزم المصادره، هذا الكلام صحيح، لكن إلا يمكن إسراء هذا إلى التمسك بالاستصحاب فى باب خبر الثقه ؟ باعتبار أنّ الاستصحاب هناك هو ثابت بأخبار الثقات، أو بناء على أنّ الاستصحاب ثابت بأخبار الثقات، هناك أيضاً يكون الاستدلال على حجيه خبر الثقه استدلالاً بأخبار الثقات بالنتيجه، وهذا أيضاً مصادره، يعنى هناك يريد أن يستدل على حجيه خبر الثقه عند الشك فى كون الآيات رادعه عن هذا العمل بخبر الثقه، أو لاـ ؟ يريد أن يستدل على حجيه خبر الثقه باستصحاب الحجيه الثابته قبل نزول الآيات. هذا الاستصحاب إذا كان دليله أخبار الثقات بالنتيجه تحصل مصادره؛ لأننا بالنتيجه نستدل بأخبار الثقات على حجيه خبر الثقه، أيضاً يكون مصادره، كما أنّ الاستدلال فى المقام على حجيه الاستصحاب بالاستصحاب، هناك أيضاً يكون الاستدلال على حجيه خبر الثقه بخبر الثقه، غايه الأمر أنه بتوسط الاستصحاب الثابت بأخبار الثقات، لكنه لاـ يخرج عن كونه استدلالاً بأخبار الثقات على حجيه خبر الثقه، أو بعباره أكثر وضوحاً: استدلال على حجيه خبر الثقه بالاستصحاب الذى لم تثبت حجيته إلا بخبر الثقه.

نعم، لو كان المدرك للاستصحاب شيئاً آخر ليس خبر الثقه. أو نفترض فرضاً أنّ الأخبار الداله على الاستصحاب كانت قطعيه ـــــــــــ مثلاً ــــــــــــ أو نستدل عليه بشيء آخر، يمكن تجاوز هذا الإشكال فى باب أخبار الثقات مع بقائه فى محل الكلام.

الكلام يقع فى هذا: لنفترض كما هو الظاهر، أنّ الآيات الناهيه عن العمل بالظن لا تصلح أن تكون رادعه عن السيره المنعقده على العمل بخبر الثقه هناك، هى ليست رادعه كما يقول صاحب الكفايه(قدّس سرّه)، نفترض أنّ الآيات لا تصلح للردع عن السيره القائمه على العمل بخبر الثقه، فإذا لم تصلح أن تكون رادعه، فإذن: يمكن أن يُستدل بهذه السيره على حجيه خبر الثقه، ويثبت إمضاءها بعدم الردع؛ فحينئذٍ تثبت حجيه خبر الثقه. الكلام فى أنّ الآيات التى لا تصلح للردع هناك هل تصلح للردع هنا فى المقام ؟ هل هناك فارق بين ما تقدم وبين محل الكلام، أو لا ؟ هل هناك وجه يستطيع أن يفرّق بين المقامين ويقول بأنّ هذه الآيات لا تصلح للردع هناك؛ ولذا يمكن التمسك بالسيره لإثبات حجيه خبر الثقه، وتصلح للردع فى محل الكلام كما يقول صاحب الكفايه(قدّس سرّه)، فلا يمكن التمسك بالسيره لإثبات حجيه الاستصحاب ؟

بعباره أخرى: هل يمكن توجيه الفرق الذى ذكره صاحب الكفايه(قدّس سرّه) بين المقامين، أو لا ؟

يمكن توجيه الفرق بوجوه:

الوجه الأول: أن يقال أنّ سيره العقلاء تختلف من مورد إلى آخر، نجد أنّ بعض السير مستحكمه وراسخه ولها جذور عقلائيه قويه جداً فى نفوس العقلاء، ومنتشره وشائعه فى مختلف المجالات، سير واصله إلى درجه الرسوخ والاستحكام فى نفوس العقلاء بحيث لا يكفى فى الردع عنها ونهى العقلاء عن العمل بها مجرّد أن يكون هناك إطلاق دليل يشملها بإطلاقه، أو دليل يشملها بعمومه، مثل هذه السير المستحكمه والراسخه بقوه والمنتشره تحتاج إلى تصريح بالردع، ونص على الردع، وليس مجرد إطلاق دليل مطلق، أو عموم عام يشملها ويشمل غيرها أيضاً كما هو الحال فى القياس نجد أنّ الشارع عندما كان لا يرضى بالعمل بالقياس، أكثر من تصريح، نصوص كثيره تدل على النهى عن العمل بالقياس، صرّح بذلك وبشكل واضح جداً وصدر هذا النهى من معظم الأئمه (عليهم السلام) وأمتد فتره زمنيه طويله إلى أن أمكن ردع على الأقل من يتبعون تعاليم أهل البيت(عليهم السلام) من العمل بالقياس. استحكام العمل بخبر الثقه فى نفوس العقلاء أكثر من استحكام العمل بالقياس فى نفوس العقلاء، فإذن: الردع عنه لا يكفى إطلاق دليل، أو عموم دليل يشمله بإطلاقه وبعمومه ويشمل غيره أيضاً، لا يكفى فيه ذلك، وهذا بخلاف الاستصحاب، فى الاستصحاب إذا سلّمنا وجود سيره فهى سيره ليست واصله إلى تلك الدرجه من الاستحكام بحيث لا يكفى فى النهى عنها عموم العام ، أو إطلاق المطلق؛ بل تصلح الآيات الناهيه عن العمل بغير العلم فى الردع عنها بإطلاقها وبعمومها تكفى فى الردع عنها. ولعلّ هذا هو الفارق الذى جعل صاحب الكفايه(قدّس سرّه) يفرّق بين المقامين، هناك الآيات لا تصلح للردع، بينما فى محل الكلام الآيات تصلح للردع، يمكن أن يكون نظر صاحب الكفايه(قدّس سرّه) إلى هذا الوجه .

الوجه الثانی: أن یُدّعی أنّ السیره القائمه علی العمل بخبر الثقه ثبت أنها ممتده فعلًا إلی الأحکام الشرعیه، ولیس فقط فی مجال الأغراض التکوینیه، أصحاب الأئمه(علیهم السلام) کانوا یعملون بخبر الثقه، إذا أثبتنا هذا الشیء وآمنا به، هذا هو بنفسه یثبت أنّ هـذه السیره لیس مردوعاً عنهـا، وإلاـ یُعقل أن تکون هـذه السیره ردع عنها الشارع، ومع ذلک أصحاب الأئمه(علیهم السلام) یصرّون علی العمل بخبر الثقه فی باب الأحکام الشرعیه، لو کان ردع عنها لارتدعوا، لاـ أنّه تنعقد سیره من قِبل أصحاب الأئمه(علیهم السلام) وکلهم یعملون بأخبار الثقات فی مجال الأحکام الشرعیه، هذا بنفسه یثبت أنّ هذه السیره غیر مردوع عنها، وأنّ الآیات الناهیه عن العمل بالظن لا تصلح للردع عنها، وإلا لو کانت الآیات الناهیه عن العمل بغیر العلم صالحه للردع عن هذه السیره وهی موجوده فی القرآن الکریم وبمرأی ومسمع منهم لارتدعوا عن العمل بأخبار الثقات فی الأحکام الشرعیه، فمن استمرار عملهم بأخبار الثقات فی هذا المجال نستکشف أنّ الآیات الناهیه لا تصلح للردع عن مثل هذه السیره. هذا الشیء غیر موجود فی الاستصحاب، لیس لدینا دلیل علی امتداد السیره علی الأخذ بالحاله السابقه إلی المجال الشرعی، إثبات هذا الامتداد لا یخلو من صعوبه؛ إذ لا دلیل علی أنّ السیره علی الأخذ بالحاله السابقه امتدت إلی المجال الشرعی، إذن: لا نستطیع أن نقول أنّ هـذه السیره غیر مردوع عنها، وأنّ الآیات الناهیه عن العمل بالظن لا تصلح للردع عنها، هـذا هو الفارق. فی تلک السیره کنّا نقول أنّ هذه الآیات لا تصلح للردع؛ لأنّ الأصحاب عملوا بخبر الثقه فی مجال الأحکام الشرعیه، وهذا دلیل علی أنّها غیر مردوع عنها وأنّ الآیات لا تصلح للردع، فی الاستصحاب لیس لدینا هکذا شیء، فلا نستطیع القول أنّ السیره علی العمل بالاستصحاب غیر مردوع عنها، أو أنّ الآیات الناهیه عن العمل بالظن لا تصلح للردع عنها، فیکون هذا فارقاً بین المقامین.

الوجه الثالث: قد يقال أنّ الفارق شيء آخر يرتبط بمبنى جعل الطريقيه وجعل العلميه، يعنى فى الأمارات فى باب خبر الثقه بناء على أنّ المجعول فى باب خبر الثقه هو الطريقيه والعلميه، بناءً على هذا كما هو رأى المحقق النائينى(قدّس سرّه)؛ حينئذٍ الحجيه المجعوله لخبر الثقه من دون فرق بين أن تكون حجيه مجعوله من قبل الشارع، أو مجعوله من قِبل العقلاء، حجيه خبر الثقه يعنى جعله علماً، اعتباره طريقاً كاشفاً عن الواقع، وبهذا يكون خبر الثقه حاكماً على الآيات الناهيه عن العمل بالظن، والحكومه واضحه؛ لأن دليل حجيه خبر الثقه يقول هذا علم تعبّداً، موضوع الآيات الناهيه عن العمل بالظن هو عدم العلم، ودليل حجيه خبر الثقه يقول أنّ خبر الثقه علم، فيكون رافعاً لموضوع الآيات الناهيه عن العمل بغير العلم تعبّداً، فيكون حاكماً عليها، السيره المنعقده على العمل بخبر الثقه تكون حاكمه على الآيات الناهيه، فلا يُعقل أن تكون الآيات الناهيه رادعه عنها، كيف يُعقل أن تكون رادعه عنها والحال أنها محكومه لهذه السيره ؟! هذا الشيء غير موجود فى باب الاستصحاب، لا أحد يقول بأن المجعول فى باب الاستصحاب هو الطريقيه والعلميه، وإنّما المجعول فى باب الاستصحاب هو المنجزيه والمعذريه لا غير، إذن: ليس هناك حكومه، وليس هناك رفع لموضوع الآيات الناهيه عن العمل بالظن، فإذا لم تكن حكومه، فيمكن للآيات أن تكون رادعه عن العمل بالسيره المنعقده على العمل بالاستصحاب.

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

تبيّن ممّا ذكرناه أنّ الصحيح هو انعقاد السيره على العمل بالاستصحاب، العقلاء يعملون بالحاله السابقه، إنّ هذا الشيء فى الجمله مما لا يمكن إنكاره ولا يصح إنكاره. وأيضاً تقدّم أنّ عدم الردع عن هذه السيره يكون دليلاً على الإمضاء للنكته السابقه وهى أنّ هذه السيره وإن كنّا لا نملك دليلاً على امتدادها إلى المجال الشرعى، لكن هى فى معرض الامتداد، وبذلك لو لم يرضَ الشارع بها لكانت تتعرض أغراضه الشرعيه إلى الخطر والفوات، ومن هنا لو لم يرضَ الشارع بهذه السيره العقلائيه لردع عنها، والمفروض أنه يتمكن من الردع، وتقدم الكلام أيضاً عن أنّ الآيات الناهيه عن العمل بالظن وغير العلم هل تصلح أن تكون رادعه، أو لا تصلح ؟ وذكرنا أنّ صاحب الكفايه(قدّس سرّه) (١) يرى بأنها تصلح للرادعيه فى محل الكلام وإن كانت لا تصلح للرادعيه فى خبر الثقه، وذلك هو تمم الاستدلال بالسيره على حجيه خبر الثقه بأنّ الآيات لا تصلح للرادعيه، بينما هنا ذكر أنّ الآيات الناهيه عن العمل بالظن تصلح للرادعيه عن هذا العمل العقلائى، وبهذا لا يمكن تتميم الاستدلال بالسيره على حجيه الاستصحاب.

١- كفايه الأصول، الآخوند الخراسانى، ص٣٨٧.

ذكرنا فى الدرس السابق بعض الوجوه للتفرقه بين المقامين، لماذا الآيات لا تصلح للردع هناك وتصلح للردع فى محل الكلام. الذى يمكن أن يقال فى المقام تعليقاً على ما ذكره صاحب الكفايه(قدّس سرّه) فى الحاشيه من التمسك بالاستصحاب لإثبات

الحجيه عند الشك فى الرادعيه وعدمها، قال: نتمسك باستصحاب الحجيه الثابت قبل نزول هذه الآيات باعتبار أنّ خبر الثقه كانت هناك سيره على العمل به، وهذه السيره ممضاه شرعاً قبل نزول الآيات التى نشك فى أنها رادعه، أو ليست رادعه، فإذا شككنا فى أنها رادعه أو ليست رادعه، بإمكاننا أن نستصحب الحجيه الثابته قبل نزول هذه الآيات، باعتبار فرض انعقاد السيره وعدم الردع عنها؛ لأنّ الردع إنّما يكون بهذه الآيات، وعدم الردع عنها، ونستكشف من عدم الردع عنها الإمضاء، فتكون حجه، فنستصحب هذه الحجيه.

أشرنا فى الدرس السابق إلى أنّ هذا الاستدلال بالاستصحاب غير تام، لا هناك ولا فى محل الكلام، الاستدلال بالاستصحاب لإثبات حجيه خبر الثقه، أو لإثبات حجيه الاستصحاب هو غير تام. أمّا عدم تماميته فى المقام، فواضح؛ لأنه مصادره، فهو أول الكلام، فنحن نتكلم فى الاستصحاب، فكيف نستدل بالاستصحاب عندما نشك فى رادعيه الآيات عن العمل بالحاله السابقه الذى فرضنا أنه استقر عليه عمل العقلاء، إذا شككنا فى رادعيه هذه الآيات عن هذا العمل أو عدم رادعيتها لا يمكننا أن نستدل على حجيه الاستصحاب بالاستصحاب؛ لأنّ الكلام هو فى حجيه الاستصحاب، فعدم تماميه هذا الكلام فى مقامنا واضح؛ ولذا هو لم يجرِ الاستصحاب فى محل الكلام، وإنّما تمسك به هناك.

وأمّا عدم صحه الاستدلال بالاستصحاب بالنسبه إلى الاستدلال على حجيه خبر الثقه، باعتبار أنّ العمده فى الاستدلال على حجيه الاستصحاب هى عباره عن أخبار الثقات، صحاح زراره؛ فحينئذٍ كيف يمكننا أن نستدل بالاستصحاب على حجيه خبر الثقه، والحال أنّ الاستصحاب لم تثبت حجيته، إلاّ بأخبار الثقات، هذا فى الحقيقه هو استدلال على حجيه خبر الثقه بأخبار الثقات، وهذا أيضاً مصادره، كالاستدلال على حجيه الاستصحاب بالاستصحاب، هناك نستدل على حجيه خبر الثقه بالاستصحاب الذى لم يثبت إلاّ بأخبار الثقات، هذا معناه أننا نستدل على حجيه خبر الثقه بخبر الثقه. بقطع النظر عن هذه الملاحظه التى أشرنا إليها سابقاً يمكن أن يقال: فى المقام أساساً الاستدلال بالاستصحاب هو غير تام؛ وذلك لأننا لا نحرز الإمضاء فى فتره ما قبل نزول الآيات، كيف يمكن أن نحرز الإمضاء فى فتره ما قبل نزول الآيات، هذا يبتنى على دعوى أنّ سكوت الشارع وعدم ردعه مطلقاً مهما كان وفى أى ظرفٍ كان يكون كاشفاً عن الإمضاء، كلما سكت الشارع ولم يردع، فهذا يكون كاشفاً عن الإمضاء. هذا من الصعب جداً أن نقوله فى محل الكلام، وذلك باعتبار أننا نتكلّم عن فتره زمنيه محدوده، يعنى فتره زمنيه تبدأ من بدايه الدعوه ونزول الشريعه إلى نزول الآيات القرآنيه الناهيه عن العمل بالظن التى نشك فى أنها رادعه، أو ليست رادعه. فى هذه الفتره الزمنيه المحدوده ومع الالتفات إلى أنّ الشارع يلاحظ مسأله تدريجيه بيان مراداته وآرائه وأحكامه، مع الالتفات إلى ذلك؛ حينئذٍ من الصعب جداً أن نقول أنّ سكوت الشارع فى تلك الفتره عن هذه السيره المنعقده على العمل بخبر الثقه، أو الاستصحاب يكون كاشفاً عن الإمضاء والرضا، عندما يكون البناء على التدريج فى بيان آراء الشارع؛ لأنّه هناك ظروف معينه كانت موجوده فى بدايه الدعوه تمنع من أن يبيّن تمام آرائه وتمام أحكامه دفعه واحده، فهو يبينها تدريجاً. جاءت الدعوه ولنفترض أنّه كانت هناك سيره على العمل بخبر الثقه، وسيره على العمل بالاستصحاب، فى هذه الفتره الزمنيه المحدوده ومع الأخذ بنظر الاعتبار أنّ بناء الشارع على التدرّج فى بيان أحكامه لا يمكننا أن نقول أنّ سكوت الشارع عن هذه السيره فى تلك الفتره يكون كاشفاً كشفاً واضحاً جزمياً عن الإمضاء، صعب جداً أن نثبت أنّ عدم الردع عن السيره فى تلك الفتره يكون كاشفاً عن الإمضاء، لا يوجد عندنا جزم بأنّ الشارع أمضى تلك السيره بحيث ثبتت الحجيه لخبر الثقه تلك الفتره ولعد ذلك نزلت الآيات، نشك فى أنها رادعه أو لا؛ فحينئذٍ بإمكاننا أن نستصحب الحجيه الثابته فى ذلك الزمان وقبل نزول الآيات، هذ صعب

جداً إثباته، ومن هنا لا یمکن إجراء الاستصحاب؛ لأنه یفقد الرکن الأساسی للاستصحاب وهو الیقین السابق؛ إذ لا یقین بالحجیه فی فتره ما قبل نزول هـذه الآیات، خصوصاً إذا التفتنا إلی أنّ هـذه السـیره لا دلیل علی امتـدادها إلی المجال الشـرعی، وإنّما کنّا نقول أنها تعرّض أغراض الشارع للخطر باعتبار أنها فی معرض الامتداد، عندما تکون الفتره الزمنیه قصیره والسیره غیر ممتده إلی المجال الشـرعی فی تلک الفتره فی بدایه الدعوه، لا یمکن أن نثبت أنّ الشارع إذا سـکت، فلابدّ أنه یرضی عن هذه السیره، هذا أمر صـعب جـداً، وإثبات الحجیه علی هذا الأساس فی فتره ما قبل نزول الآیات هذا أیضاً لیس واضـحاً. هذا بالنسـبه إلی ما ذکره فی الاستصحاب.

ص: ۳۶۲

الصحيح هو أنّ الآيات لا تصلح للردع عن هذه السيره ليس فقط لا تصلح للردع عن هذه السيره فی باب الاستصحاب؛ بل لا تصلح للردع أيضاً حتى فی باب خبر الثقه، والسر فی ذلک هو ما أُشير إليه سابقاً من أنّ الردع لکی يکون مؤثراً وموجباً للارتداع ولو فی الجمله، لابدّ أن يتناسب طرداً مع حجم السيره ومدى رسوخ هذه السيره فی نفوس الناس وامتدادها، لکی يکون الردع مؤثراً لابد أن يتناسب مع حجم السيره ومدى رسوخها، وکلّما کانت السيره راسخه کلما کانت بحاجه إلى ردع مناسب لها حتى يتحقق الغرض، وإلاّ سيره راسخه فی نفوس الناس وممتده ولها جذور عقلائيه لا يتحقق الغرض من الردع بمجرّد إطلاق دليل أو عموم دليل؛ بل لابدّ من التنصيص والتصريح حتى يتحقق الغرض، وإلاّ لا فائده فی الردع بمثل إطلاق دليل أو عموم دليل، وهذا هو الذی يثبت فی حجيه خبر الثقه، حيث السيره هناک راسخه وممتده ولها جذور عقلائيه وحجمها کبير جداً؛ فلذلک هناک ذُکر بأنّ الآيات الناهيه عن العمل بالظن الشامله بإطلاقها وعمومها لمثل هذه السيره لا تصلح للردع عن هذه السيره؛ لأنّها لا تناسب رسوخ تلک السيره وامتدادها واستحکامها. هل يمکن أن يقال هذا الکلام فی المقام ؟ يعنی أيضاً نقول أنّ الآيات الناهيه عن العمل بالظن لا تصلح للردع عن السيره المنعقده على العمل بالحاله السابقه بالاستصحاب، أيضاً هی لا تصلح للردع، أو لا ؟ الظاهر أنه يمکن أن يقال بذلک، بالرغم من وجود فرق بين السيرتين فی مدى الرسوخ وحجم السيره، لا إشکال أنّ السيره على العمل بخبر الثقه غير السيره على العمل بالاستصحاب، بعد الفراغ عن أنه هناک بناء وسيره من قبل العقلاء على العمل بکلٍ منهما، لکن رسوخ تلک السيره أوضح من رسوخ السيره على العمل بالحاله السابقه، والدليل على ذلک هو أننا نجد أنهم اختلفوا فی وجود السيره وعدم وجودها فی المقام ولم يختلفوا فی وجود السيره وعدمه فی العمل بخبر الثقه، لا يوجد هناک خلاف فی أنه انعقدت السيره على العمل بخبر الثقه، بينما هنا يوجد جماعه أنکروا وجود سيره على العمل بالاستصحاب، السيد الخوئی(قدّس سرّه) يقول لا يوجد عمل بالاستصحاب وغيره أيضاً يقول بذلک، هناک جماعه أنکروا السيره فی محل الکلام، هذا بالرغم من إيماننا بوجود سيره، لکن يکشف عن أنّ رسوخ السيره فی محل الکلام ليس کرسوخ تلک السيره، هناک فرق بينهما، لکن الظاهر أنّ هذا الفرق بينهما لا يبرر أن نقول أنّ الآيات تصلح للردع فی محل الکلام، وإن کانت لا تصلح للردع فی باب خبر الثقه؛ بل الظاهر أنّ الآيات حتى فی محل الکلام أيضاً لا تصلح للردع؛ لأنّ المفروض فی محل الکلام أننا فرغنا عن انعقاد سيره، فرغنا عن بناء العقلاء على الأخذ بالحاله السابقه، وعدم الاعتناء بالشک لأسبابٍ متعدده، إذن: العقلاء يعملون بالحاله السابقه ولا يعتنون بالشک فيها ويرتبون الأثر على الحاله السابقه، وتقدّم أيضاً أنه لولا ذلک لکان هناک اختلال بشکلٍ ما فی نظام معاشهم، وهذا معناه أنّ هناک رسوخاً فی الأخذ بالحاله السابقه، صحيح هی لا تصل إلى درجه الرسوخ الموجود فی العمل بخبر الثقه، لکن هی سيره عقلائيه وبناء من قِبل العقلاء وسيره مستحکمه وراسخه، ومثل هذه السيره يمکن تطبيق نفس ما ذکرناه فی حجيه خبر الثقه، مثل هذه السيره لکی يحافظ الشارع على أغراضه التشريعيه، لا يُکتفى بالردع عنها بإطلاق دليل أو عموم دليل يکون شاملاً لها بإطلاقه وبعمومه، وبمثل هذه الآيات التی هی محل کلام فی أنه هل هی تشمل المقام أساساً أو لا تشمله، هل هی وارده فی أصول الدين أو تشمل حتى فروع الدين، يوجد کلام فی ذلک، مثل هذه الآيات لا تصلح للردع عن مثل هذه السيره المستحکمه والتی بنا عليها العقلاء، کما هو الحال فی خبر الثقه يمکن أن قال بأنّ هذه الآيات بقطع النظر عن أنها وارده فی أصول الدين، حتى لو کانت وارده فی فروع إطلاق دليلٍ وعمومه يشمل المقام بإطلاقه، أو بعمومه لا يصلح للردع؛ لأنّ الغرض من الردع هو الارتداع ووقف هذه العمليه، أن يرتدع الناس عن العمل بهذا الشیء لو لم يرضَ به الشارع ويردع عنه، لکی يکون مؤثراً هذا الردع، إطلاق آيه، أو عمومها کما لا يحقق الغرض ولا يکون مؤثراً فی خبر الثقه أيضاً لا يحقق الغرض ولا يکون مؤثراً فی محل الکلام، والذی يوضح هذا المطلب أکثر إذا لاحظنا ما فعله الشارع فی باب القياس مع أنّ القياس لا يمکن أن يقارن لا بالسيره المنعقده على العمل بخبر الثقه ولا بالسيره المنعقده على العمل بالاستصحاب والأخذ

بالحاله السابقه. مع ذلک الشارع عندما کان لا یرضی به ویری أنه یعرّض أغراضه التشریعیه للخطر، صرّح فی روایات کثیره ومرار عدیده، صرّح بشکل واضح وصریح فی النهی عن العمل بالقیاس ولم یکتفِ بالآیات الناهیه عن العمل بالظن مع أنّ الآیات الناهیه عن العمل بالظن بإطلاقها بعمومها تشمل القیاس، لم یکتفِ بذلک وإنما هو یری بأنه عندما یرید أن یردع حقیقه لا یکتفی بإطلاق الآیات وعموم الآیات؛ بل لابدّ من الردع الصریح الذی یعتبر نصّاً فی الردع حتی یحقق الغرض فی الجمله، هذا إذا لاحظنا ما فعله الشارع فی باب القیاس هذا الأمر الذی ذکرناه یکون واضحاً.

ص: ۳۶۳

مضافاً إلى أنّ هناك كلام فى أنه أساساً هـذه الآيات هل تشـمل محل الكلام ، أو لا ؟ هذه الآيات كنّا نقول على تقدير شـمولها لمحل الكلام هى لا تصـلح للردع، لكن هناك كلام فى أصل شـمول هذه الآيات لمحل الكلام، يعنى شمولها لسيرهٍ منعقده من قِبل العقلاء وسيره بهذا الشكل الذى بيّناه، أصل شمول الآيات الناهيه عن العمل بالظن لمحل الكلام هو محل كلامٍ، هناك رأى يرى أنّ الآيـات أساساً هى إرشـاد إلى عـدم إمكـان التعويـل على الظن؛ لأنـهّ يترتب عليه احتمـال الوقوع فى المخـالفه واحتمال الوقوع فى العقاب وأمثال هذه الأمور، مثل هذه الآيات التى هى وارده فى مقام الإرشاد لا تشـمل ظنّاً قامت السـيره العقلائيه على العمل به؛ لأنّ قيام السـيره على العمل به معناه أنّ العقلاء يعتبرونه مؤمّناً، عنـدما يسـلكون هذا الطريق يرون أنّ هذا مؤمّن لهم من احتمال العقاب، فإذن: فى هـذا المورد لا يوجد احتمال العقاب فى نظر العقلاء، الآيات لا تكون ناظره له، الآيات ترشد إلى عدم العمل بالظن الذى لا يكون مؤمّناً من ناحيه العقاب، والظن الذى عمل به العقلاء واستقرت سيرتهم على الأخذ به يكون مؤمّناً من ناحيه العقاب فى نظرهم، مثل هذه الآيات لا تكون شامله له أساساً، هذا الكلام موجود، السيد الخوئى(قدّس سرّه) يقوله.

وهنـاك رأى آخر يقول أنّ الآيـات لاـ تشـمل محل الكلام؛ لأنّ شـمولها لمحل الكلام مبنى على تخيّل أنّ المراد بالظن فيها هو الظن المنطقى فى قِبـال الشـك والعلم والوهم، بينما ليس المراد بالظن فى الآيات القرآنيه هو ذلك، وإنّما المراد بالظن هو كنايه عن العمل غير المتزن، العمل الـذى لا يكون له أسـس مقبوله وعقلائيه، فى مقابل العمل بالعلم والذى هو العمل الذى له مبررات معقوله وعقلائيه، فيكون هذا هو المقصود من الظن الذى تنهى عنه الآيات الشريفه، هى تنهى عن العمل الذى لا يكون مبنياً على أسـس منطقيه وعقلاـئيه، ومن الواضـح أنّ مثـل هـذه الآيـات لاـ تكون شـامله لمحل الكلام؛ لأنّ المفروض انعقاد السـيره، يعنى المفروض أنّ العمـل بـالظن فى مورد الاستصـحاب هو عمـل منطقى بنظر العقلاـء وهو عمل متزن وله أسـس عقلائيه، فلا تكون الآيه شامله له.

ص: ٣۶۴

بالنسبه إلى ما ذكره صاحب الكفايه(قدّس سرّه) ذكر مطلباً مهماً جداً وهو مسأله أنّ عملهم بالاستصحاب ليس قائماً على أساس التعبّد، وإنّما هو قائم على اساس الاطمئنان تاره، وعلى اساس الاحتياط تاره أخرى، أو على اساس الغفله وأمثالها، (۱) ومعنى هذا الكلام هو إنكار أن يكون العقلاء يعملون بالاستصحاب فى غير هذه الموارد، يعنى إذا كان المورد ليس فيه اطمئنان ببقاء الحاله السابقه وليس موافقاً للاحتياط، وليس فيه غفله، فى هذه الحاله العقلاء لا يعملون بالاستصحاب تعبّداً، وإنّما يعملون به عندما يكون هناك اطمئنان ببقاء الحاله السابقه، يعملون به عندما يوافق الاحتياط، إذن: عملهم بالاطمئنان وبالاحتياط وليس بالاستصحاب، وهذا لا ينفعنا، نحن لابدّ أن نفترض أنّ العقلاء يعملون بالاستصحاب لأجل أنه استصحاب للحاله السابقه، سواء حصل اطمئنان أو لم يحصل اطمئنان، وسواء وافق الاحتياط، أو لم يوافق الاحتياط، حتى مع افتراض الالتفات وعدم الغفله، هذا هو الذى ينفعنا، هل نستطيع أن نثبت انعقاد سيره على العمل بالاستصحاب بهذا الشكل ؟ قال(قدّس سرّه) لا يمكننا إثبات ذلك؛ وذلك لا يصح الاستدلال بهذه السيره على حجيه الاستصحاب. هذه المناقشه الصغرويه المتقدمه.

ويُلاحظ على هذا الكلام:

الملاحظه الأولى: لماذا لم تجرِ يا صاحب الكفايه هذا الكلام فى باب حجيه خبر الثقه ؟ وبالإمكان أن يقال هناك؛ بل قيل بأنّ سيره العقلاء المنعقده على العمل بخبر الثقه، ليست لكونه خبر ثقه، ليس من باب التعبّد، وإنّما هم يعملون بخبر الثقه عندما يحصل لهم الاطمئنان بمضمونه، ويعملون بخبر الثقه عندما يوافق الاحتياط، أو عندما لا يكون الأمر الذى يتضمنه خبر الثقه ذا بال بالنسبه إليهم، فى هذه الحالات يعملون بخبر الثقه، وأمّا حيث لا اطمئنان ولا وثوق ولا موافقه للاحتياط، من قال أنهم يعملون بخبر الثقه ؟ نفس الكلام الذى ذكره فى باب الاستصحاب يمكن أن يقال فى حجيه خبر الثقه، أو لماذا هناك هو بنا على حجيه خبر الثقه ولم يعتنِ بهذه الاحتمالات وافترض هناك أنّ عمل العقلاء بخبر الثقه عمل تعبّدى حتى يستنتج من هذا أنّ هذا حجه استناداً إلى هذه السيره ويثبت الحجيه التعبّديه لخبر الثقه، وأنّ خبر الثقه يكون حجه حتى لو لم يحصل اطمئنان بمضمونه، وحتى إذا كان مخالفاً للاحتياط؛ بل حتى لو لم يحصل ظن بالموافقه؛ بل صرّحوا بأنه حتى إذا حصل ظن بالخلاف هو يكون حجه، فأثبتوا له الحجيه التعبّديه مع أنّ هذه الاحتمالات موجوده فى العمل بخبر الثقه كما هى موجوده فى العمل بالاستصحاب.

۱- كفايه الأصول، الآخوند الخراسانى، ص۳۸۷.

الملاحظه الثانيه: مسأله أنّ العمل بالاستصحاب وحتى فى خبر الثقه فى بعض الأحيان العقلاء يعملون بهما من باب حصول الاطمئنان، هذا لا يمكن إنكاره، أو بعض الأحيان يعملون بهما من باب الاحتياط، لكن الكلام فى أنه هل ينحصر عمل العقلاء بخبر الثقه، أو بالاستصحاب بهذه الموارد ؟ يظهر منهم أنهم يرون انحصار عمل العقلاء بالاستصحاب بهذه الموارد، بينما الظاهر أنه لا ينحصر بهذه الموارد، يعنى فى غير هذه الموارد لا يوجد اطمئنان ولا يوجد موافقه للاحتياط، وهناك شك فى بقاء الحاله السابقه مع ذلك هم يعملون بالحاله السابقه بالرغم من وجود الشك فيها وعدم الاطمئنان ومخالفتها للاحتياط، نحن ندّعى أنّ هناك بناءً من قبل العقلاء على الأخذ بالحاله السابقه، ولو من باب الأنس الذهنى، ولو من باب الحاله النفسيه الموجوده عند العقلاء، وباعتبار آخر ذكرناه سابقاً وهو مسأله اختلال النظام؛ لأنه لولاه لأختل النظام فى الجمله، بشكلٍ ما يختل نظام معاشهم ونظام تصريف أمورهم، وعلاقاتهم مع الآخرين، عندما لا يعملون ولا يرتبون الأثر إلاّ إذا ثبت بالطرق العلميه، أو بالطرق المعتبره، يختل نظامهم؛ فلذا يعملون بالحاله السابقه حتى فى غير موارد الاطمئنان، وفى غير موارد موافقته للاحتياط، فإذن: لا مشكله فى عملهم به بعض الأحيان من باب الاطمئنان، وعملهم به أحياناً من باب الاحتياط أيضاً لا مشكله فيه، لكن هم أيضاً يعملون به فى غير هذه الموارد، وهذا معناه فى الحقيقه أنّ هذا المقدار يكفى لإثبات الإمضاء؛ لأنّ الطريقه التى ذكرناها لإثبات الإمضاء يكفى فيها أنّ العقلاء يعملون بخبر الثقه، يكفى فيها أنّ العقلاء يعملون بالحاله السابقه، مناشئ هذا الاحتمال لا أثر لها فى استكشاف الإمضاء، مناشئها فى بعض الأحيان يكون الاطمئنان، وفى بعض الأحيان يكون الاحتياط، وفى بعض الأحيان يكون الغفله، وفى بعض الأحيان يكون ليس هذه الأمور، هناك شىء آخر أيضاً يمكن أن يُذكر فى عرض هذه الأمور، المهم هو أنهم يعملون بالحاله السابقه مهما كانت مناشئها، هذا الذى نقول يمكن أن نستكشف الإمضاء منه؛ لأنّ الأساس الذى استكشفنا الإمضاء منه هو مسأله أنّ عمل العقلاء بالحاله السابقه يعرّض أغراض الشارع للخطر وفى معرض الامتداد، ولو من باب الغفله، ولو من باب التسامح، أو من باب انطلاق العقلاء على طِبق سجيتهم وطبعهم وميلهم النفسى، هذا فى معرض الامتداد إلى المجال الشرعى، وهذا يعرّض أغراض الشارع إلى الخطر، هذا المقدار فى استكشاف الإمضاء على أساس هذه النكته لا يؤثر فيه أنّهم فى بعض الأحيان يعملون بالاستصحاب من باب الاطمئنان وبعض الأحيان يعملون به من باب الاحتياط وبعض الأحيان يعملون به لا من هذا الباب ولا من هذا الباب، بالنتيجه هناك عمل على الأخذ بالحاله السابقه، وهذا فى معرض الامتداد للمجال الشرعى، وإذا كان فى معرض الامتداد للمجال الشرعى، هذا يعرّض أغراض الشارع للخطر، فلو لم يرضَ الشارع بذلك لكان عليه الردع، فإذا لم يردع يمكن أن نستكشف الإمضاء، فهذا لا يتوقف على أن يقال أنّه لابدّ من إثبات أنّ عمل العقلاء بخبر الثقه هو عمل تعبّدى صِرف بحيث هم لا يعملون بخبر الثقه إلاّ من باب التعبّد حتى إذا قلنا أنّ الشارع أمضى ذلك، فيثبت حجيه خبر الثقه تعبّداً عند الشارع وهذا هو المطلوب، لا يتوقف على إثبات ذلك؛ لأنّ الطريق الذى سلكناه يقول كل شىء يعرّض أغراض الشارع للخطر لابدّ أن ينهى عنه ويبيّن رأيه بشكل واضح وصريح يتناسب مع حجم العمل ورسوخه فى أذهان العقلاء.

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

الدليل الثالث الذى استدل به على حجيه الاستصحاب: الإجماع.

نُقل عن العلامه(قدّس سرّه) فى كتابه(مبادئ الأصول) دعوى أنّ الاستصحاب حجّه (لإجماع الفقهاء على أنه متى حصل حكم، ثمّ وقع شك فى أنه طرأ ما يزيله أم لا، وجب الحكم على ما كان أولاً). ثمّ قال: (ولولا القول بالاستصحاب لكان ترجيحاً لأحد طرفى الممكن من غير مرجح). (١)

لا ـ يبُعد أن يكون مقصوده بإجماع الفقهاء فى عبارته هو أنّ الفقهاء فى المسائل الفرعيه الشرعيه يثبتون الحكم استناداً إلى الاستصحاب، يعنى يستندون إلى الاستصحاب لإثبات الحكم الشرعى، فهو وجد الفقهاء يستندون إلى الاستصحاب، فيستكشف من هذا أنهم يرون حجّيه الاستصحاب، وإلاّ ـ بعيد أن يكون المقصود هو الإجماع القولى، هذا مستبعد، يعنى أنه يصرّح بأنّ الإجماع حجّه عندما يتعرّض لمسأله الاستصحاب أنه يرى حجيته، الفقيه الآخر أيضاً يصرّح بكونه حجّه ....وهكذا، هذا مستبعد جداً؛ لأنّه ليس هناك تعرّض للاستصحاب بهذا الشكل بحيث نستفيد إجماع الفقهاء على القول بحجيه الاستصحاب. مضافاً إلى أنه يبدو أنّ المسأله خلافيه، يعنى ليس أمراً متفقاً عليه، هناك من القدماء من يخالف فى حجيه الاستصحاب. المحكى عن السيد المرتضى(قدّس سرّه) والمعروف عنه أنه لا يرى حجيه الاستصحاب، الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) أيضاً نُسب إليه القول بعدم حجيه الاستصحاب، الكثير ذهبوا إلى عدم حجيه الاستصحاب. يُضاف إلى هذا كلّه أنه ليس واضحاً أنّ المقصود بالاستصحاب فى كلمات هؤلاء ما هو المقصود به، لو فرضنا أننا عثرنا على جمله من الفقهاء يصرّحون بحجيه الاستصحاب، ليس أنهم يستندون إليه فى مقام العمل، وإنّما يصرّحون بأنّ الاستصحاب حجّه، ليس واضحاً جداً ما هو المقصود بهذا الاستصحاب فى كلمات القدماء، الاستصحاب كما ذكروا يُطلق على عدّه معانى، منها: استصحاب حال العقل، والمراد به قاعده قبح العقاب بلا بيان. ومنها: أنّ عدم الدليل دليل العدم أيضاً يُسمى بالاستصحاب، وهى قاعده اجتهاديه لا علاقه لها بالاستصحاب الذى نبحث عنه، وإنّما هى قاعده اجتهاديه قد تفيد الوثوق بالعدم. وهناك استصحاب آخر وهو الذى يُطلق عليه استصحاب إطلاق النص الذى يرجع إلى قاعده المقتضى والمانع، بمعنى التعويل على المقتضى عندما يكون هناك اقتضاء وعدم الاعتناء باحتمال المانع، هذا أيضاً يُطلق عليه استصحاب. ومنها: الاستصحاب الذى نتحدث عنه والذى يُسمّى باستصحاب الحال فى كلماتهم، أو استصحاب حال الشارع وأمثال هذه العبارات. الذى أريد أن أقوله هو: ليس واضحاً فى كلمات من صرّح بحجيه الاستصحاب من القدماء أنّ مقصودهم بالاستصحاب هو الاستصحاب بالمعنى الذى نتكلم عنه، لعله يقصد استصحاب حال العقل، أو استصحاب إطلاق النص، أو أنّ عدم الدليل دليل العدم، أو قاعده المقتضى والمانع، فلا يمكن أن نفهم من ذلك الإجماع على حجيه الاستصحاب بالمعنى الذى نتكلم عنه والذى تنطبق عليه التعاريف السابقه للاستصحاب.

۱- مبادئ الأصول، العلاّمه الحلّی، ج۱، ص۲۵۸.

مضافاً إلی ذلک: علی تقدیر وجود الإجماع، احتمال المدرکیه فی هذا الإجماع وارد، أن یستندون فی هذا الإجماع إلی الأخبار، أو إلی بناء العقلاء، فیکون إجماعاً مدرکیاً ولا اعتبار بالإجماع المدرکی. وإلاّ من المستبعد أن یکون الإجماع المُدّعی فی کلام العلاّمه(قدّس سرّه) أو کلام غیره هو الإجماع القولی، والظاهر أنّ المقصود به هو الاستناد إلی الاستصحاب فی المسائل الشرعیه، أی إجماع الفقهاء علی أنّه إذا کان حکم وشُک فی ما یزیله یحکمون ببقائه، الظاهر أنه یرید بذلک الاستناد إلی الاستصحاب فی المسائل الشرعیه، فهو إجماع عملی ولیس قولی، هذا ممکن أن یکون المقصود به ذلک. لکن الکلام یبقی فی أنّ هذا لا یخرج عن کونه عملاً- والعمل مجمل من حیث الوجه الذی یقع علیه کما هو الحال فی کل عملٍ، ما نجده هو أنّ الفقهاء فی المسائل الشرعیه یحکمون ببقاء الحاله السابقه، لکن ما هو الوجه فی حکمهم بالحاله السابقه ؟ هل یستندون فی ذلک إلی الاستصحاب بالمعنی الذی نتکلّم عنه ؟ أی مرجعیه الحاله السابقه ؟ أو یستندون إلی قاعده المقتضی والمانع ؟ یوجد احتمال أنهم یستندون إلی هذه القاعده، فیقول أنّ هذا حکم ثبت بإطلاق دلیل، احتمال ما یزیله لا یُعتنی به، فیوجد یقین فی المقتضی وشک فی المانع، فیبنون علی بقاء الحکم استناداً إلی قاعده المقتضی والمانع، ولیس إلی الاستصحاب بحیث أنه مجرّد حکم ببقاء ما کان ولا یُعلم وجه هذا الحکم، هل مستنده الاستصحاب حتی یکون إجماعاً عملیاً علی حجیه الاستصحاب، أو مستنده شیء آخر کقاعده المقتضی والمانع ؟ واحتمال أن یکون مستند بعضهم علی الأقل هو قاعده المقتضی والمانع لیس بعیداً؛ بل یظهر من بعض المحققین أنّ الشیء الثابت فی المقام هو قاعده المقتضی والمانع لا الاستصحاب بالمعنی المتنازع فیه فعلًا، فیبقی هذا مجملاً- من هذه الناحیه؛ ولذا لا- یمکن الاعتماد علیه لإثبات حجیه الاستصحاب إذا سلّمنا أنّ الفقهاء یعتمدون علی الاستصحاب فی المسائل الشرعیه حتی یکون إجماعاً عملیاً.

إلى هنا يتم الكلام عن ثلاثه من الأدله التى استدل بها على حجيه الاستصحاب، وهى الغلبه والظن، وبناء العقلاء، والإجماع، وتبيّن أنّ الاستدلال ببناء العقلاء لا بأس به فى الجمله.

الدليل الرابع: الأخبار، وهى العمده، وهى عدّه صحاح لزراره وأخبار أخرى أيضاً:

الروايه الأولى: صحيحه زراره الأولى، الشيخ صاحب الوسائل(قدّس سرّه) يروى الروايه عن التهذيب، يقول: محمد بن الحسن، بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن حمّاد، عن حريز، عن زراره، قال: (قلت له: الرجل ينام وهو على وضوء، أتوجب الخفقه والخفقتان عليه الوضوء ؟ ___________ هنا يوجد خلاف فى أنّ السؤال عن شبهه موضوعيه، أو عن شبهه مفهوميه ؟ هو شاك فى تحقق الخفقه والخفقتين، يعلم بأنّ الخفقه والخفقتين توجب نقض الوضوء، لكن يشك فى تحققها بذلك، فيه كلام يأتى التعرّض إليه __________ قال: يا زراره قد تنام العين ولا ينام القلب والأذن، فإن نامت العين والأذن والقلب وجب الوضوء، قلت: وإن حُرك إلى جنبه شيء ولم يعلم به ؟ قال: لا حتى يستيقن أنه قد نام، حتى يجيء من ذلك أمر بيّن، وإلا فأنه على يقين من وضوئه، ولا تنقض اليقين أبداً بالشك، وإنما تنقضه بيقينٍ آخر). (۱) الفقره الأخيره هى فقره الاستدلال على حجيه الاستصحاب فى الروايه. هذه الروايه فيها كلام طويل، فيها كلام فى السند وفيها كلام فى الدلاله:

أمّا فى السند، فالروايه كما قالوا صحيحه بلا إشكال، ويُعبّر عنها بصحيحه زراره، لكن ظاهر الوسائل عندما ينقل الروايه عن التهذيب كأنّ الشيخ فى التهذيب ينقلها عن كتاب الحسين بن سعيد كما هى عادته إذا بدأ السند بالشخص فأنه ينقل الروايه من كتاب الشخص الذى يبدأ السند به، والروايه بحسب الوسائل يقول: محمد بن الحسن، بإسناده عن الحسين بن سعيد. العاده فى هكذا عباره أنّ الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) فى هذه الروايه عندما ذكرها فى التهذيب بدأ السند بالحسين بن سعيد، وحيث أنّ طريق الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) إلى الحسين بن سعيد صحيح بلا إشكال، والحسين بن سعيد صحيح، وحمّاد، عن حريز، عن زراره، فتكون الروايه صحيحه ومعتبره بلا إشكال.

۱- وسائل الشيعه، العلّامه الشيخ حر العاملى، ج۱، ص۲۴۵، أبواب نواقض الوضوء، باب۱، ح۱، ط آل البيت.

لكن يظهر من التهذيب شيء آخر، فى التهذيب لا يبدأ السند بالحسين بن سعيد، وإنما يقول: (وبهذا الإسناد، عن الحسين بن سعيد، عن حمّاد، عن حريز، عن زراره). (١) هذا السند المقصود به السند الذى ذكره قبل ذلك فى الروايه السابقه، وإذا رجعنا إلى الحديث رقم ١٠ الذى هو قبل هذا الحديث، يقول: (وبهذا السند، عن الحسين بن سعيد). إذن: يوجد سند قبله، وإذا رجعنا إلى الحديث رقم ٩ أيضاً يقول: (وبهذا الإسناد، عن الحسين بن سعيد)، لكن عندما نصل إلى الحديث رقم ٨ يقول: (ما أخبرنى به الشيخ "أيّده الله" عن احمد بن محمد بن الحسن، عن أبيه، عن محمد بن الحسن الصفّار، عن احمد بن محمد بن عيسى، وعن الحسين بن الحسن بن أبان، جميعاً عن الحسين بن سعيد....الى آخر السند المذكور فى تلك الروايه). فعندما يقول فى الحديث التاسع عن الحسين بن سعيد، معناه نفس السند السابق المذكور فى الروايه رقم ٨ الذى ينتهى إلى الحسين بن سعيد، ما بعد الحسين بن سعيد يختلف الحديث الثامن عن الحديث التاسع، فى الحديث الثامن: الحسين بن سعيد، عن محمد بن الفضيل، عن أبى الصبّاح الكنانى. وفى الحديث التاسع: الحسين بن سعيد، عن ابن ابى عمير، عن ابن أبى أذينه، عن ابن بكير. وفى حديثنا: الحسين بن سعيد، عن حمّاد، عن حريز، عن زراره. ما قبل الحسين بن سعيد هو هذا السند المذكور فى الحديث الثامن الذى هو: الشيخ المفيد، عن احمد بن محمد بن الحسن، عن ابيه، عن محمد بن الحسن الصفّار، عن احمد بن محمد بن عيسى، وعن الحسين بن الحسن بن أبان، جميعاً، عن الحسين بن سعيد. وبهذا الإسناد عن الحسين بن سعيد، عن حمّاد، عن حريز، عن زراره. المقصود به هذا السند، ومن هنا لابدّ من ملاحظه هذا السند حتى نجد أنّ صحيحه زراره الأولى، هل هى صحيحه سنداً، أو لا ؟ لا أن نلاحظ طريق الشيخ إلى الحسين بن سعيد، ومن هنا على بعض المبانى قد يُتأمّل فى صحه الروايه؛ لأنّ المذكور فى هذا السند: (الشيخ المفيد)، لا إشكال فيه. (احمد بن محمد بن الحسن)، المقصود به هو احمد بن محمد، بن الحسن بن الوليد، (عن أبيه)، المقصود به هو محمد بن الحسن بن الوليد. واحمد بن محمد بن الحسن بن الوليد، واحمد بن محمد بن يحيى العطّار هذان شخصان لم يوثّقا فى الكتب الرجاليه، لم يُنص على وثاقتهما، لكنهما من شيوخ الإجازه؛ ولأنّهما لم يُنص على وثاقتهما ذهب جماعه إلى عدم ثبوت وثاقتهما بدليل ك السيد الخوئى(قدّس سرّه) حيث قال فى احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد: بالرغم من الوجوه التى ذُكرت لإثبات وثاقته، لكنه لم تثبت وثاقته، وكان ينبغى على السيد الخوئى(قدّس سرّه) أن لا يصف الروايه بالصحه بناءً على هذا؛ لأنّ احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد عنده لم تثبت وثاقته. وباقى السند ليس فيه مشكله: (الشيخ المفيد) ،(احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد) هو محل الكلام. (عن ابيه محمد بن الحسن بن الوليد) من أجلاّء الأصحاب. (محمد بن الحسن الصفّار) لا إشكال فى وثاقته. (احمد بن محمد بن عيسى) لا إشكال فى وثاقته. (الحسين بن الحسن بن أبان) هذا حتى إذا لم نثبت وثاقته لا مشكله فى ذلك؛ لأنه عطفه على احمد بن محمد بن عيسى، فلا تضر عدم وثاقته فى صحه السند. جميعاً عن(الحسين بن سعيد) فليس فى هذا السند من يُتوقف فى السند لأجله إلاّ احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد. وقلنا ليس هناك نص على وثاقته فى كتب الرجال؛ بل لم يُعنون فى كتب الرجال؛ لأنه ليس من أصحاب الكتب، وإنّما هو من شيوخ الإجازه؛ ولذا لم يعنون؛ بل حتى الشيخ لم يذكره فى رجاله، فضلاً عن الفهرست، لكنّ الظاهر أنّ وثاقته واضحه عند أصحاب الفن حتى أنّ أحدهم يقول : لم أسمع أحداً طعن فى احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد. يُنقل عن الشهيد الأول(قدّس سرّه) أنه يقول ما مضمونه أنّ هذا الرجل ثقه ولا أعرف وجه وثاقته. الشهيد الثانى(قدّس سرّه) اعتبره من الثقات، وقال عنه فى الدرايه: ولا أعرف مأخذه. فالقضيه واضحه ومشهوره لديهم؛ بل هى مسلّمه. على كل حال، الذى يمكن أن يُطرح للبحث هو: هل يمكن تصحيح سند الروايه بالرغم من وجود احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد إذا لم نبنِ على ثبوت وثاقته ؟

۱- تهذیب الأحکام، الشیخ الطوسی، ج۱، ص۸، ح۱۱.

ذكر بعض الأعلام(السيد المرجع حفظه الله تعالى) وجهاً فنياً لتصحيح هذه الروايه بالرغم من عدم ثبوت وثاقه احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد. حاصل هذا الوجه هو: أنّ الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) ذكر فى المشيخه أننى فى كتاب التهذيب فى البدايه كنت أذكر الروايات بأسانيدها، فى الجزء الأول والجزء الثانى، بعد ذلك من باب الاختصار عدلت عن هذه الطريقه إلى طريقةٍ أخرى، وهى أن أبدأ السند بصاحب الكتاب الذى أخذت الروايه منه اختصاراً، فجرت عادته فى باقى أجزاء التهذيب على ذلك. يقول: بضمّ هذا الكلام بعضه إلى بعض يُفهم من هذا أنّ فى الروايات التى يسندها وليس الروايات التى يبدأ فيها بصاحب الكتاب، هو أيضاً يأخذ هذه الروايه المسنده من كتابٍ لأحد من وقع فى ذلك السند؛ ولذا عندما عدل عن هذه الطريقه حذف الإسناد وذكر الشخص الذى أخذ الروايه من كتابه، يُفهم من هذا أنّه فى الروايات المسنده هو أيضاً أخذ الروايه من كتاب لأحد من ذُكر فى ذلك السند. إذا تمّ هذا، نأتى إلى هذه الروايه وهى روايه مسنده حسب ما ذكرنا؛ فحينئذٍ بناءً على هذا الكلام نقول لابدّ أنه أخذ الروايه من كتاب أحد من ذُكر فى هذا السند، وعندما نلاحظ هذا السند لابدّ أن نعزل جماعه ليس لهم كتب حتى نقول أنه أخذ الروايه من كتابه، وأول ما يواجهنا هو الشيخ المفيد(قدّس سرّه) الذى ليس له كتاب أخبار يجمع فيه الأحاديث، وهكذا الحال بالنسبه إلى احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد، ليس له كتاب؛ ولذا لم يُذكر فى الكتب المصنّفه لإحصاء أسماء أصحاب الكتب، فهذا أيضاً نستبعده، فيبقى محمد بن الحسن بن الوليد، ومحمد بن الحسن بن الصفّار، واحمد بن محمد بن عيسى، والحسين بن سعيد، وحمّاد، وحريز، وزراره. هؤلاء كلّهم أصحاب كتب، بناءً على النكته السابقه لابدّ أن يكون الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) قد أخذ الروايه من كتاب أحد هؤلاء، فإذا أثبتنا وراجعنا طريق الشيخ إلى هؤلاء وثبت بأنّ طريقه إليهم صحيح كما هو كذلك، فالشيخ الطوسى(قدّس سرّه) يملك طريقاً صحيحاً إلى محمد بن الحسن بن الوليد، ويملك طريقاً صحيحاً إلى احمد بن محمد بن عيسى، ويملك طريقاً صحيحاً إلى الحسين بن سعيد، ويملك طريقاً صحيحاً إلى حريز، وإلى حمّاد، وإلى زراره. نحن لا نريد أن نقول أنه أخذ الروايه من كتاب الحسين بن سعيد ونشخّصه كما فعل صاحب الوسائل حيث افترض أنه أخذ الروايه من كتاب الحسين بن سعيد، أما نحن فنفترض أنه أخذ الروايه من كتاب واحدٍ منهم على الإجمال، وذلك لا يؤثر فى صحّه الروايه؛ لأنّ الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) يملك طريقاً صحيحاً إلى كتاب كل واحدٍ من هؤلاء، فإذا أخذ الروايه من الصفّار، فله طريق صحيح إليه، وكذلك إذا أخذها من كتاب الحسين بن سعيد، أو كتاب زراره، أو حمّاد ....الخ، وبهذا يمكن إثبات صحه هذه الروايه. وهذا طريق فنّى جيد ولا بأس به.

هناک جهه أخری فی الروایه أیضاً مذکوره فی کلماتهم، وهی أنّ الروایه مضمره حیث یقول: (قلت له) ولیس فیها تصریح باسم الإمام(علیه السلام) فیدخل فی بحث الإضمار، وأنّ الإضمار هل یضر، أو لا یضر ؟ خصوصاً من مثل زراره، فهل یکون الإضمار هنا مانعاً من الاعتماد علی الروایه، أو لا ؟

الصحیح هو: أنه لا یضر ممن هو أدنی مستوی من زراره، فکیف بمن مثل زراره ؟! الظاهر أنّ الإضمار لیس بضائرٍ ولا وجه للتوقف فی الروایه من جهه کونها مضمره. ویأتی الکلام فی الدلاله إن شاء الله تعالی.

الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب

کان الکلام فی سند الروایه الأولی التی استدل بها علی حجیه الاستصحاب، وبقطع النظر عن الوجه الذی ذکرناه فی الدرس السابق أساساً احمد بن محمد بن الحسن بن الولید الظاهر أنه لیس من المستبعد إمکان الاعتماد علیه وذلک باعتبار تجمیع القرائن، منها أنّ هناک أجلّه رووا عنه واعتبر من شیوخهم من قبیل الشیخ المفید، ومن قبیل الحسین ابن عبد الله الغضائری، واحمد بن عبدون، وغیرهم من الأجلاء الذین رووا عنه، وروایه الإجلاء عن شخصٍ مع افتراض عدم وجود تضعیف فی حقّه إطلاقاً، وافتراض أنه من المعاریف حسب تعبیرهم، أی لیس شخصیه نکره، وإنّما شخصیه معروفه، لا یخلو من کونه مؤشراً علی إمکان الاعتماد علیه، فإذا أضفنا إلی ذلک ما نقلناه عن أهل الفن المختصین به، کأنّه یبدو منهم أنّ وثاقه هذا الرجل من الأمور الواضحه لدیهم، وإن کانوا لا یملکون دلیلاً واضحاً علی ذلک، لکن أصل أنّ هذا مورد اعتماد ومورد وثاقه کأنه أمر مسلّم عندهم. ویُضاف إلی ذلک کونه من شیوخ الإجازه. من مجموع هذا لا یُستبعد کون الرجل ثقه، بالإضافه إلی الوجه السابق إذا تمّت استفاده أنّ ظاهر عباره الشیخ الطوسی(قدّس سرّه) فی المشیخه عندما یقول: أنا فی الجزء الأول والثانی کنت أذکر الأسانید، لکن لأجل الاختصار بعد هذین الجزئین سوف أحذف السند وأبدأ السند بصاحب الکتاب الذی أخذت الروایه منه. إذا استفدنا من هذه العباره أنّ أسانیده أیضاً مأخوذه من کتب، إذا استفدنا هذا؛ حینئذٍ یکون الوجه لا بأس به.

ص: ۳۷۲

یبقی الإضمار، وقد أشرنا إلی أنه من مثل زراره لا یضر، والإضمار بشکلٍ عام فی مثل هذه الحالات، تصدّی العلماء لتدوین الروایه فی کتبهم ومجامیعهم الحدیثیه، واهتمام الأصحاب بهذه الروایه، من البعید جداً أن تکون الروایه مرویه عن غیر المعصوم(علیه السلام) ویهتم الأصحاب بتدوینها فی کتبهم الحدیثیه، هذا جداً بعید. علماء العامّه وحتی علماء الخاصّه أیضاً إذا کانت الروایه منقوله عن غیر المعصوم(علیه السلام). نعم، لا إشکال فی أنّه توجد فی کتبهم الحدیثیه بعض الفتاوی لیونس بن عبد الرحمن وأمثاله، ومنقوله أیضاً فی الکافی وغیره، لکن هذه الفتاوی نادره وواضح أنّ هذه الفتوی لفلان، مثل قال یونس .....الخ فی باب المیراث. أمّا أن تکون روایه غیر مرویه عن المعصوم(علیه السلام) وتروی بهذا الشکل، بعید جداً أن یهتم العلماء بتدوینها فی کتبهم ما لم یُحرزوا أنها روایه مرویه عن الإمام(علیه السلام). علی کل حال، بحث الإضمار فی الروایات هو بحث سیّال ونحن تکلّمنا عنه فی مناسبهٍ سابقه بشکل مفصّل.

الکلام یقع أولاً فی متن الروایه. وثانیاً یقع الکلام فی کیفیه الاستدلال بها علی حجیه الاستصحاب. وثالثاً یقع فی إمکان التعدّی من مورد الروایه إلی سائر الموارد، یعنی فی إمکان استفاده حجیه الاستصحاب کقاعده کلّیه یمکن تطبیقها فی جمیع الموارد ولا تختص بباب الوضوء الذی هو مورد الروایه.

بالنسبه إلی متن الروایه، متنها واضح، الروایه تشتمل علی سؤالین من زراره طرحهما علی الإمام(علیه السلام)، والإمام(علیه السلام) أجاب عنهما. السؤال الأول الذی أشیر إلیه بقوله: (أتوجب الخفقه والخفقتان علیه الوضوء ؟) هذا السؤال واضح أنه عن شبهه مفهومیه، ویمکن أن یکون عن شبهه حکمیه، وبتعبیرٍ أدق: هو سؤال عن شبهه حکمیه، إمّا من جهه اشتباه المفهوم، وإمّا من جهه احتمال أن تکون الخفقه والخفقتان ناقض مستقل للوضوء، فهی علی کل حال شبهه حکمیه إمّا من جهه اشتباه المفهوم، بمعنی أنّه لیس واضحاً عنده أنّ مفهوم النوم الناقض شرعاً ما هی حدوده، هل النوم الناقض شرعاً یشمل الخفقه والخفقتین، أو أنّه لا یشملهما، فکأنّ الأمر عنده یدور بین الأقل والأکثر من جهه اشتباه المفهوم، أنّ مفهوم النوم ما هی حدوده ؟ هل یشمل الخفقه والخفقتین، هل هذا أیضاً نوم ؟ فیکون مفهومه وسیعاً بحیث یشملهما، أو أنّ مفهومه أضیق من ذلک بحیث لا یشمل الخفقه والخفقتین ؟ هذه شبهه مفهومیه، وبالتالی أیضاً تکون شبهه حکمیه. الاحتمال الآخر فی نفس هذا السؤال أن یکون السؤال عن شبهه حکمیه، لکن لیس من جهه اشتباه المفهوم، مفهوم النوم الناقض عنده واضح، وهو یعلم أنّ النوم الناقض لا یشمل الخفقه والخفقتین، لکنه یحتمل أن تکون الخفقه والخفقتان ناقض مستقل فی قِبال النوم، وهذه شبهه حکمیه، هو لا یعلم أنّ الخفقه والخفقتین ناقض للوضوء، أو لا ؟

الإمـام(عليه السـلام) فى جوابه بيّن مـا هو الميزان فى النوم النـاقض، فقـال(عليه السـلام): (يـا زراره، قـد تنام العين ولا ينام القلب والأذن، فإذا نامت العين والقلب والإذن وجب الوضوء). الميزان ليس هو فقط نوم، وإنّما نوم العين والقلب والأذن. وهذا الجواب يناسب أن تكون الشـبهه مفهوميه؛ لأنّه من الجواب يظهر أنّ الإمام(عليه السـلام) فى مقام تحديـد مفهوم النوم الناقض، وأنّ النوم النـاقض هو مـا تنـام فيه العين والقلب والأـذن، ولاـ يكفى فى تحقق النوم النـاقض نوم العين فقـط؛ بل لابـدّ أن تنام العين والقلب والأذن، بمعنى أن يستولى النوم على الإنسان؛ وعندئـذٍ يتحقق النوم الناقض. هذا يناسب الاحتمال الأول فى تفسـير السؤال الأول وهـو أن يكـون السـؤال عن شـبهه حكميه من جهه اشـتباه المفهـوم، أى أنّ المفهوم ليس واضـحاً عنـد زراره لاـ أنّ مفهوم النوم واضـح عنـده ويسأل عن الخفقه والخفقتين لاحتمال أن تكونا ناقض مسـتقل فى قِبال النوم، هـذا الجواب لا ينسجم مع هذا؛ لأنّ ظاهر الجواب أنه فى مقام تحديد النوم الناقض. على كل حال، مورد الاستدلال ليس هو هذه الفقره وهذا السؤال وهذا الجواب .

السؤال الثانى فى الروايه هو الذى اُشير إليه بقول زراره: (فإن حُرّك إلى جنبه شىء ولم يعلم به). ذكروا أنّ هذا السؤال هو سؤال عن شـبهه موضوعيه مصداقيه، يعنى كان عنده شك فى تحقق النوم، وهذا الشك فى أنه نام أو لم ينم ناشئ من أنه حُرّك شىء إلى جنبه وهو لا يعلم، باعتبار أنّ تحريك شـىءٍ إلى جنبه وهو لا يعلم به هل هو من جهه أنه كان نائماً، فحُرّك شـىء إلى جنبه وهو لا يعلم به ؟ أو أنه ليس من جهه النوم، وإنّما من جهه مقـدّمات النوم، باعتبار أنّ الإنسان قـد تمر به هذه الحاله فى مقدمات النوم؛ لـذلك هو يشـك فى تحقق النوم، وعـدم تحققه حتى تكون شـبهه موضوعيه، أو مصـداقيه، هـذا مـا ذكروه، لكن هنـاك احتمـال أنّه حـتى هـذا السؤال هو سؤال عن شـبهه مفهوميه وليس سؤالاًـ عن شـبهه مصـداقيه، بمعنى أنه لاـ يعلم أنّ مفهوم النوم يشـمل هـذا، أو لاـ يشـمله. هـل يكفى فى تحقق مفهوم النوم النـاقض أن يُحرّك شـىء إلى جنبه وهو لاـ يعلم به، أو لا يكفى ؟ وتحريك شـىء إلى جنبه وهو لا يعلم به ليس مشـروطاً بأن يكون النوم قد سيطر على جميع حواسه، وإنّما قد يكون النوم سيطر على بعض حواسه ومع ذلـك هو يُحرك شـىء إلى جنبه وهو لا يعلم به. يريـد أن يقول: أنّ النوم هل مفهوم وسـيع يشـمل هـذا الفرض، أو لا يشـمله ؟ ممكن أن يكون السؤال عن شـبهه مفهوميه وليس سؤالاً عن شبهه موضوعيه، يعنى افتراض أنّ هذا سؤال عن شبهه موضوعيه فيه تكلّف؛ لأنّ السؤال عن شبهه موضوعيه معناه أنه حُرك شىء إلى جنبه وهو لا يعلم به وشك فى أنه نام، أو لم ينم ؟ عدم شعوره بالحركه التى وقعت إلى جنبه هل هو من جهه أنه نام ؟ أو أنه لم ينم، لكن بالرغم من هذا هو لم يلتفت إلى هـذه الحركه ؟ هـذا لاـ يخلو من تكلّف، بينمـا الشـبهه المفهوميه نقول أنه شاك فى مفهوم النوم، أنه هل يشـمل هـذا، أو لا يشمله ؟ لنفترض أنّ النوم تاره يسيطر على حواس الإنسان جميعاً، وتاره يسيطر عليه بمقدار أنه لا يلتفت إلى الحركه التى تحدث إلى جنبه، هـل للنوم مفهوم واسع يشـمل هـذا الفرض، أو لاـ ؟ هـذا يكون شـكّاً بين الأقل والأكثر فى تحديـد مفهوم النوم. لكن الذى يُبعّد احتمال أن يكون السؤال عن شـبهه مفهوميه هو جواب الإمام(عليه السـلام)؛ لأنّ الشـبهه المفهوميه هى شـبهه حكميه، ومن الواضـح أنّ من وظـائف الإمـام(عليه السـلام) أن يجيب عن الشـبهه الحكميه ببيـان الحكم الواقعى، أمّـا أن يجيب عن هـذه الشـبهه الحكميه ببيان وظيفه ظاهريه كالاستصـحاب كما سيأتى فى جواب الإمام(عليه السـلام)، فهذا خلاف افتراض أنّ الشـبهه حكميه. شـبهه مفهوميه بمعنى أنه يسأل عن المفهوم، وهو سؤال بالنتيجه عن شـبهه حكميه، ومن وظائف الإمام(عليه السـلام) أن يبيّن، إذا كان المفهوم غير واضح، فلابدّ أن يحدد المفهوم مره أخرى تحديداً واضـحاً حتى يرتفع هذا اللّبس والإجمال الموجود عنـد السائل كما صـنع فى السؤال الأول لمّا كان السؤال عن شـبهه مفهوميه أجاب عن ذلك بتحديـد المفهوم، وأنّ النوم الناقض هـو الـذى يسـيطر على العين والقلب والأـذن، فلو كـان السؤال الثـانى أيضـاً عن الشـبهه المفهوميه، فلابـدّ من بيـانٍ آخر لتحـديد المفهوم، بينمـا الإمـام(عليه السـلام) لم يفعـل ذلـك، وإنّمـا أحـاله على الاستصـحاب، والاستصـحاب لا يحل الشـبهه المفهوميه،

فالظاهر أنّ السؤال بمقتضی الجواب لیس عن شبهه مفهومیه، وإنّما عن شبههٍ موضوعیه؛ ولذا کان هذا مناسباً للجواب بتعیین الوظیفه الظاهریه. یقول له: مفهوم النوم عندک واضح کما هو المفروض؛ لأنّه(علیه السلام) أجابه عن الشبهه المفهومیه فی السؤال الأول، فصار مفهوم النوم عنده واضحاً، لکنّه یشک فی أنه تحقق منه النوم، أو لا ؟ وهذا الذی یشک فی أنه نام، أو لم ینم، یرجع إلی الاستصحاب، یرجع إلی القواعد الظاهریه التی تعیّن وظیفته فی حاله الشک فی تحقق النوم، أو عدم تحققه . فالظاهر أنّ السؤال الثانی هو سؤال عن شبههٍ موضوعیه، وتفسیره هو أنه حُرّک شیء إلی جنبه وهو لا یعلم به، ویشک فی أنه نام، أو لم ینم ؟ هل کان عدم الالتفات نتیجه نوم، أو نتیجه مقدّمات النوم، فشک فی تحقق النوم وعدمه، فتکون الشبهه موضوعیه. جواب الإمام(علیه السلام) عن السؤال الثانی کان بقوله: (فإن حُرّک شیء إلی جنبه ولم یعلم به ؟ فقال "علیه السلام": لا، حتی یستیقن أنه قد نام، حتی یجیء من ذلک أمر بیّن). لا ینقض وضوئه السابق ولا یجب علیه الوضوء حتی یستیقن أنه قد نام، الشک فی النوم لا یکفی، وإنّما یرفع الید عن وضوئه السابق إذا تیقن أنه نام؛ عندئذٍ یجب علیه الوضوء، لکن ما دام لم یحصل علی یقین بالنوم ولم یجئ أمر بیّن هو لا یجب علیه الوضوء.

ثمّ قـال(علیه السـلام): (وإلاّ فأنه علی یقین من وضوئه، ولا ینقض الیقین أبـداً بالشک، وإنّما ینقضه بیقینٍ آخر). هـذه الفقره هی فقره الاسـتدلال. المستفاد من کلماتهم أنّ دلاله هذه الفقره علی الاستصحاب واضحه ولا شک فیها، وإنّما یقع الکلام فی إمکان التعـدّی عن مورد الروایه إلی غیره، یعنی هل نسـتفید من هـذه العباره الاستصـحاب کقاعده عامّه تجری فی جمیع الموارد، أو لا یسـتفاد منهـا إلاّـ الاستصحاب فی مورد الروایه، یعنی فی باب الوضوء عنـدما یشک فی بقاء الوضوء وعـدم بقائه؛ حینئـذ یجری الاستصحاب. علی کل حال لابدّ من التعرض إلی کیفیه دلاله هذه الروایه علی الاستصحاب.

طُرحت فی کلمات الشیخ(قدّس سرّه) وفی الکفایه وفی غیرها أیضاً احتمالات فی تعیین جزاء الجمله الشرطیه الوارده فی الروایه، بعد وضوح أنّ فی الروایه جمله شـرطیه تشتمل علی أداه شرط وهی(إن)، وتشتمل علی شرطٍ یُفهم من قوله: (وإلاّ فأنه علی یقین من وضوئه)، و(إلاّـ) تعنی وإن لم یستیقن أنه قـد نـام. وهـذا هو الشـرط، فـالجمله شـرطیه. والکلاـم فی مـا هو جزاء هـذه الجمله الشرطیه؟ وقد ذکروا عدّه احتمالات فی تعیین جزاء هذه الجمله الشرطیه:

الاحتمال الأول: ما ذکره الشیخ(قدّس سرّه)، واختاره وتبعه غیره أیضاً، وهو أن یکون الجزاء محذوف، هذا الجزاء یُفهم من قوله: (لا حتی یستیقن أنه قد نام) یعنی لا یجب علیه الوضوء، جواب الشـرط(جزاء الجزاء) هو عباره عن قوله: (فلا یجب علیه الوضوء) الـذی یُفهم من الکلمه المتقـدّمه قبـل ذلـک، وهی قوله: (لاـ) فتکون العبـاره هکـذا (وإن لم یستیقن أنّه قـد نـام، فلاـ یجب علیه الوضوء)، غـایه الأـمر أنّ الإمـام(علیه السـلام) حـذف الجزاء وأقـام العلّه مقـامه، قـال: (وإلّا، فأنه علی یقین من وضوئه) هـذه فی الحقیقه علّه الجزاء ولیست هی الجزاء، الجزاء محذوف، ویقول الشـیخ(قدّس سرّه) بأنّ إقامه العلّه مقام الجزاء أمر شائع ومتعارف فی النصـوص، وذکر أمثله من القرآن الکریم علی ذلـک. فتکون المحصـله النهـائیه لهـذا الاحتمـال هی أنّ الجمله هکـذا تکون (وإن لم یستیقن أنه قـد نام، فلا یجب علیه الوضوء؛ لأنه علی یقینٍ من وضوئه ولا ینقض الیقین أبـداً بالشک). هـذا هو الاحتمال الأـول بــأن یکـون الجزاء محـذوف وأقیمـت العلّـه مقـامه؛ ولـذا دخلـت الفـاء علی العلّـه؛ لأـنّ هـذه العله أقیمت مقـام الجزاء المحذوف.

الاحتمال الثانی: ذکره المحقق النائینی(قدّس سرّه) واختاره، وقال: لا إشکال فی أنّ الجزاء هو نفس الجمله التی دخلت علیها الفاء وهی قوله: (فأنه علی یقین من وضوئه)، وقوله: (وإلاـ) یعنی وإن لم یستیقن أنه قد نام، فأنه علی یقین من وضوئه. فهذه الجمله بنفسها هی الجزاء، غایه الأمر أنّ هذه جمله خبریه یُراد بها الإنشاء کسائر الجمل الخبریه التی یراد بها الإنشاء من قبیل قوله(یعید)، أو(یقضی) جمل خبریه، لکن المراد بها جدّاً هو إنشاء وجوب الإعاده، فجمله(فأنه علی یقین من وضوئه) هی جمله خبریه، یُخبر أنّه کان علی یقین من وضوئه، ویُراد بها جدّاً إنشاء وجوب العمل علی طِبق الیقین السابق، واستعمال الجمل الخبریه فی مقام الإنشاء والطلب أمر متعارف، فتکون نفس الجمله هی الجزاء، والفاء داخله علی الجزاء، فتکون المحصله النهائیه لهذا الاحتمال هی أنّ معنی الجمله یکون هو (وإن لم یستیقن أنه قد نام، فیجب علیه العمل علی طِبق الیقین السابق).

الاحتمال الثالث: ما ادُعی من أنّ الجزاء هو جمله (ولا ینقض الیقین أبداً بالشک)، وقوله(فإنه علی یقین من وضوئه) هی أشبه بالتمهید والتوطئه لهذا الجزاء الذی یُذکر بعدها، فکأنّ العباره تکون هکذا (وإن لم یستیقن أنه قد نام، وحیث أنه کان علی یقین من وضوئه، فلا ینقض الیقین أبداً بالشک).

الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب

تنبیه یرتبط بسند صحیحه زراره، قلنا أنّ من جمله الإشکالات فی هذه الروایه أنها مضمره، وذکرنا أنّ الإضمار لا یضر من مثل زراره، لکن هذا مبنی علی أن یکون الإضمار من زراره، فیقال أنّ الإضمار من زراره لاـ یکون مضراً، لکن قد یقال کون الإضمار من زراره غیر واضح؛ لأنّ هذا التعبیر لیس متعارفاً، یعنی فی الروایه هکذا: (عن زراره، قال: قلت له) یعنی لا معنی لأن یقال أنّ زراره یُحدّث شخصاً ویقول: قلت له من دون تعیین من هو المسئول، بعید جداً أن یکون زراره قال هکذا من دون أن یبین من هو المقصود بالضمیر، فکون المضمر هو زراره هذا غیر واضحٍ، فلابدّ أن نفترض کان المقصود بالضمیر واضح عند المخاطب، والمخاطب بعد ذلک عطف علیه هذه الجمله(قال: قلت له) بأن یکون هو ــــــــــ مثلاً ــــــــــ (قلت لفلان، سألته کذا، ثمّ وقلت له) فیأتی هذا الناقل وینقل الحدیث الأخیر، فتکون جمله (قلت له) منقوله عن هذا الشخص الذی ینقل عن زراره (قال زراره: قلت له) بأن نفترض أنّ زراره یتحدث عن شخصٍ معیّن ویسأل شخصاً معیّتاً ویکون الذی ینقل عن زراره هو الذی یقول: (قال زراره: قلت له) والإضمار یکون ممّن یتحدث عن زراره.

ص: ۳۷۶

أقول: أنّ هذه الملاحظه قد تکون تامّه، لکنها لا تؤثر بالنتیجه؛ لأنّ الإضمار لا یضر بصحه الروایه، سواء کان من زراره، أو کان من شخصٍ قبل زراره؛ لأنّ الموجود قبل زراره حاله حال زراره فی أنّ إضماره للروایه لا یکون مضراً فی صحتها، فلیس لزراره خصوصیه من هذه الجهه.

فی محل الکلام قلنا أنّ هناک احتمالات فی تفسیر الروایه، وبالضبط فی تحدید ما هو جزاء الجمله الشرطیه، وذکرنا ثلاثه

احتمالات. الآن ندخل فی تفاصیل هذه الاحتمالات:

أمّا الاحتمال الأول: وهو الـذی اختاره الشیـخ الأنصاری(قـدّس سـرّه)، وصاحب الکفایه(قدّس سرّه) أیضاً، وحاصـله : أنّ الجزاء محذوف فی هذه الجمله الشرطیه، ویُفهم هذا الجزاء من صدر الروایه عندما قالت: (لا، حتی یستیقن أنه قد نام، وإلاّ) یعنی إن لم یستیقن أنه قـد نام، فلا یجب علیه الوضوء. هـذا هو الجزاء، واستُغنی عن ذکره لتقـدمه فی الجمله السابقه، وجمله(فإنه علی یقین من وضوئه) تعلیل للجزاء المحذوف اُقیم مقامه؛ ولذا دخلت علیه الفاء.

هناک اعتراضات علی هذا الاحتمال:

الاعتراض الأول: ما أشار إلیه المحقق النائینی(قدّس سرّه) (۱) من أنّ هذا الکلام یلزم منه التکرار، وهو مستهجن وفیه حزازه؛ لأنّه فی الجمله التی قبل الجمله الشرطیه ورد(فإن حُرک شیء إلی جنبه ولم یعلم به ؟ قال: لا، حتی یستیقن أنه قد نام، وإلاّ فهو علی یقین من وضوئه) یعنی وإن لم یستیقن أنه قـد نـام، لاـ یجب علیه الوضوء، فـإذا کان هـذا هو الجزاء یلزم التکرار؛ لأنه قبلها بقلیل قـال: (لاـ یجب علیه الوضوء)، ثم یقول: (وإن لم یستیقن أنه قـد نـام، فلاـ یجب علیه الوضوء). وهـذا تکرار فی الجواب من دون افتراض تکرر السؤال، وهـذا شـیء لاـ یخلو من حزازه؛ لأنّ معنی العباره سوف یکون (قال له: فإن حُرک شـیء إلی جنبه وهو لا یعلم به ؟ الإمـام "علیه السـلام" یقول فی الجواب: لا یجب علیه الوضوء حتی یستیقن أنه قـد نام، وإن لم یستیقن أنه قـد نام، فلا یجب علیه الوضوء) هذا تکرار، وفیه شیء من الحزازه).

۱- فوائد الأصول، تقریر بحث المیرزا النائینی للشیخ الکاظمی الخراسانی، ج۴، ص۳۳۷.

قـد يُدفع هذا الاعتراض بأنّ الحزازه فى مثل التكرار فى محل الكلام، وإنّما الحزازه موجوده فى مثل التكرار الفعلى للّفظ، أمّا فى المقـام فالتكرار تقـديرى، بمعنى أنه فى العباره السابقه قال: (لا) وفسّـرناها بأنّ معناها هو(لا يجب عليه الوضوء)، لكن بعـد ذلك فى جزاء هـذه الجمله لم تُـذكر هـذه العباره لفظاً، لم يقل (وإن لم يستيقن أنه قـد نام، فلا يجب عليه الوضوء)، لو صُـرّح بـذلك يكـون هـذا تكرار فعلى للّفـظ وهـو لاـ يخلـو مـن حزازه، لكنّـه محـذوف ولم يُصـرّح به، وهكـذا تكرار لاـ اسـتهجان فيه، وإنّما الاسـتهجان فى التكرار الفعلى للفظ، بأن يكرر اللفظ فى العباره مرتين، يقول: (لا يجب عليه الوضوء)، ثمّ يقول: (وإن لم يستيقن أنه قـد نام، فلا يجب عليه الوضوء)، أمّا أن يـذكر(لا يجب عليه الوضوء) أولاً، ثم يحذفها ثانياً، هذا ليس تكراراً فيه حزازه، وإنّما التكرار الذى فيه حزازه هو التكرار الفعلى للفظ، وما نحن فيه ليس هكذا.

قـد يلاحـظ على هـذا الجواب بـأنّ المحـذوف فى قوه المـذكور، والحزازه لاـ تتوقف على التكرار الفعلى للفظ؛ بل الحزازه ثابته حتى فى مـا إذا كـان أحـد الأمرين مـذكوراً والآخر محـذوفاً، يعنى حتى إذا كان التكرار بمعنى أن يكون المقـدّر تكراراً لشـىءٍ مـذكور، هـذا ليس فيه حزازه. ما يقال فى المقام هو أنّ هـذا حاله حال التكرار الفعلى فى اللّفظ، كلٌّ منهما فيه حزازه، أن يقول: (لاـ يجب عليه الوضوء، وإن لم يستيقن أنه قـد نـام فلا يجب عليه الوضوء) من الواضـح أنّ هـذا فيه حزازه، وأن يقول: (لا يجب عليه الوضوء، وإن لم يستيقن أنه قـد نـام، فـأنه على يقين من وضوئه، بتقـدير فلاـ يجب عليه الوضوء). هـذا أيضاً فيه حزازه؛ لأنّ الملحوظ فى الحزازه وفى الاسـتهجان هو تكرار المطلب لاـ تكرار الألفـاظ، ليس ذلـك متوقف على تكرار الألفاظ، حتى إذا لم تكن الألفـاظ مكرره بـأنّ كـان فى أحـدهما مقـدراً، كمـا هـو الموجود فى محـل الكلاـم، لكن تكرار المطلب موجود، بـالنتيجه المطلب مكرّر، وعباره(فلا يجب عليه الوضوء) كرّرت مرتين، هذا أيضاً فيه حزازه.

الظاهر أنّ الحزازه فی المقام لیست بذاک الوضوح فی التکرار الفعلی للفظ، ولا مشکله فی أن یقول: لا، فلا یجب علیه الوضوء، وإن لم یستیقن أنه قد نام، فیُقدّر فلا یجب علیه الوضوء. قال: لا، حتی یستیقن أنه قد نام، وإن لم یستیقن أنه قد نام، یُقدّر عدم وجوب الوضوء علیه، ویقیم العلّه مقام الشیء المقدّر؛ لأنه علی یقین من وضوئه.

الاعتراض الثانی: هذا الاحتمال أیضاً فیه خلاف الظاهر من جهه أنه لابدّ فیه من تقدیر کلمه(فشکّ) وهذا التقدیر بالنتیجه خلاف الظاهر؛ باعتبار أنّه یدّعی أنّ الجمله الموجوده هی علّه الجزاء ولیست بنفسها هی الجزاء(فأنه علی یقین من وضوئه) هذا لیس هو الجزاء فی الاحتمال الأول، وإنّما هو علی الجزاء المحذوف، أقیم مقام الجزاء المحذوف؛ فحینئذٍ کأنه هکذا قال: وإلّا، یعنی وإن لم یستیقن أنه قد نام، فلا یجب علیه الوضوء؛ لأنه علی یقین من وضوئه. یقول هذه وحدها لا تکفی، فلابدّ أن نضیف إلیها(فشکّ) أی؛ لأنّه علی یقین من وضوئه فشکّ، ولا ینقض الیقین بالشک، فلابدّ من تقدیر(فشکّ) حتی یستقیم المعنی، وهذا خلاف الظاهر .

یمکن دفع هذا الاعتراض: بأنّ الشک مفروض فی هذه الروایه؛ لأنّه فی الجمله التی قبلها قال له: لا حتی یستیقن أنه قد نام. ثمّ قال: وإلاّ وقلنا أنّ معناها وإن لم یستیقن أنه قد نام، یعنی أنه شک فی أنه نام أو لا، والشک فی أنه نام یعنی الشک فی بقاء الوضوء وعدم بقائه، فالشک مفروض فی محل الکلام. وافترض(فشک) أیضاً فی(وإلا فأنه علی یقین من وضوئه)؛ لأنه فی شرط الجمله الشرطیه فُرض الشک وعدم الیقین بالنوم الذی یعنی عدم الیقین ببقاء الوضوء، فقوله: (فأنه علی یقین من وضوئه) یعنی فی ظرف الشک به، علی یقین من وضوئه السابق، وحصل له شک به؛ لأنه شکّ فی أنه نام، أو لا فإذا کان قد نام، ارتفع وضوئه، وإذا لم یکن قد نام، فوضوئه باقٍ. إذن: هو عنده شک فی بقاء الوضوء، وهذا مفروض فی نفس الروایه، ولا یلزم منه محذور. فالظاهر أنّ هذا الاعتراض غیر وارد.

ص: ۳۷۹

الاعتراض الثالث: أن الاحتمال الأول فى حدّ نفسه خلاف الظاهر؛ لأنه افتُرض فيه التقدير، والتقدير يحتاج إلى دليل، الأصل عدم التقدير، لمّا كان هذا الاحتمال فيه افتراض حذف الجزاء وتقديره، وهو خلاف الأصل، فلا يُصار إليه إلّا إذا لم يمكن الالتزام بتصحيح الجمله الشرطيه بلا حاجه إلى التقدير والحذف، بمعنى أنه لا يصار إلى الاحتمال الأول، إلّا إذا أثبتنا بطلان الاحتمال الثانى والثالث؛ لأنه لا يوجد تقدير، أو حذف فى الاحتمالين الثانى والثالث، الاحتمال الثانى يقول أنّ الجزاء موجود وهو جمله(فهو على يقين من وضوئه) كما سيأتى. والاحتمال الثالث يقول أنّ الجزاء هو جمله(ولا ينقض اليقين بالشك) وعلى كلٍ منهما الجزاء يكون مذكوراً وليس محذوفاً، فإذن: لا يُصار إلى الاحتمال الأول الذى فيه هذه المخالفه للأصل، إلا إذا لم يتم أحد الاحتمالين الثانى والثالث، وسيأتى أنّ هناك محاوله لتصحيح الاحتمال الثانى على الأقل فى تفسير الروايه وتعيين أنّ الجزاء هو جمله(فأنه على يقين من وضوئه).

إذن: الاحتمال الأول بقطع النظر عن الاعتراضات التى ذُكرت فيه لا يجوز المصير إلّا إذا لم يمكننا افتراض أنّ الجزاء مذكور. أمّا إذا أمكن افتراض أنّ الجزاء مذكور وتكون الجمله صحيحه؛ حينئذٍ لا يُصار إلى هذا الاحتمال الأول.

الاحتمال الثانى: دعوى أنّ الجزاء هو جمله(فأنه على يقين من وضوئه) التى هى جمله خبريه بلا إشكال. وقد أشرنا إلى أنّ المحقق النائينى(قدّس سرّه) التزم بهذا الاحتمال، لكن هذه الجمله الخبريه يقع كلام فى أنها هل تبقى على حالها جمله خبريه وتكون جزاءً، أو نقول أنها جمله خبريه لكن يُراد بها الإنشاء جدّاً، فتخرج عن كونها جمله خبريه عندما تكون جزاء فى هذه الجمله الشرطيه. هنا يوجد احتمالين:

الاحتمال الأول: أنها تبقى جمله خبريه وتكون جزاءً.

الاحتمال الثانی: أنّها تخرج عن کونها جمله خبریه وتتحوّل إلی إنشائیه بأن یکون المقصود بها الإنشاء. الذی یظهر من کلام المحقق النائینی(قدّس سرّه) فی فوائد الأصول ویظهر من السید الخوئی(قدّس سرّه) أیضاً کما صرّح به فی مصباح الأصول هو أنّ المحقق النائینی(قدّس سرّه) یرید الثانی، یعنی أنّ الجمله الخبریه هی الجزاء فی الجمله، لکن یراد بها الإنشاء جداً، لا أنها تبقی جمله خبریه وتقع جزاء فی الجمله الشرطیه، وإنّما تتحول إلی جمله إنشائیه. هذا صریح عبارته فی (فوائد الأصول) بتأویل الجمله الخبریه إلی الجمله الإنشائیه. ظاهره الأولی هو الاحتمال الثانی. والمقصود بالاحتمال الثانی هو وجوب العمل علی وفق الیقین السابق. (وإلاّ فأنه علی یقین من وضوئه) یعنی (وإلاّ فیجب علیه العمل علی وفق الیقین السابق). جزاء معقول ولیس فیه ایّ محذور. یقول: وهذا الشخص إن لم یستیقن أنه قد نام، فیجب علیه العمل علی وفق الیقین السابق، غایه الأمر أنه لم یأت بها جمله إنشائیه، وإنّما أتی بها جمله خبریه، لکن المراد بها جداً هو وجوب العمل علی طبق الیقین السابق، ودخول الفاء علی هذه الجمله علی القاعده ولا داعی للحذف والتقدیر، فیکون هذا هو المقصود.

وأمّا الاحتمال الأول، وهو أنها تبقی جمله خبریه وتقع جزاء فی الجمله الشرطیه، ولا یُراد بها الإنشاء، وإنما یُراد بها الإخبار، هل یمکن أن تقع جزاء فی الجمله الشرطیه بهذا الشکل. لیس بعیداً أنّ المحقق النائینی(قدّس سرّه) لا یرید هذا الاحتمال، ظاهر عبارته کما قلنا هو الاحتمال الثانی، یعنی أن تکون جمله خبریه یُراد بها الإنشاء جداً، لکن قد یقال: أنّ الاحتمال الأول وهو أن تبقی جمله خبریه علی حالها وتکون جزاء فی الجمله الشرطیه، سوف یکون احتمالاً باطلاً لا یمکن تصحیحه، وذلک بأن یقال: إنّ معنی الجمله الخبریه(وإلاّ فهو علی یقین من وضوئه) هو إخبار بکونه علی یقین من وضوئه، الکلام یقع فی أنّ هذا الیقین الذی یخبر عنه فی الروایه بأنه(علی یقین من وضوئه) هل یراد به الیقین السابق، أو الیقین الفعلی ؟ إذا کان المراد به هو الیقین السابق، أی(وإلاّ فهو علی یقین سابق من وضوئه) فالإشکال فیه هو أنّ هذا کیف یترتب علی شرط الجمله الشرطیه ؟ ونحن نعلم أنّ الجمله الشرطیه فیها ترتّب بین الجزاء والشرط، الجزاء یترتب علی الشرط، ومن الواضح أنّ کون الإنسان علی یقین من وضوئه سابقاً لا یترتب علی عدم علمه بالنوم، هو علی کل حال علی یقین من وضوئه سابقاً، سواء لم یستیقن بالنوم الآن، أو استیقن بالنوم الآن، حتی إذا استیقن بالنوم الآن، هذا لا یرفع یقینه السابق بالوضوء، فإذن: بالنتیجه، کونه علی یقینٍ سابقٍ من وضوئه لا یترتب علی الشرط، فبالتالی، هذا الجزاء لا یترتب علی الشرط. إذن: لا معنی لأن یکون المقصود بالیقین فی هذه الجمله الخبریه التی فُرض أنها وقعت جزاء فی الجمله الشرطیه، أنّ المراد به هو الیقین السابق؛ لأنّ الیقین السابق بالوضوء لا یترتب علی عدم الیقین بالنوم الذی هو شرط الجمله الشرطیه. فلا یصح هذا الاحتمال. أو یکون المقصود به هو الیقین الفعلی ولیس الیقین السابق. أی أنه یخبر عن أنه علی یقین فعلی من الوضوء. فإذا کان هذا المقصود، فهو کذب، هو فعلاً لیس علی یقین من وضوئه، المفروض أنه شاک فی وضوئه؛ لأنه شاک فی أنه نام، أو لم ینم، فلا معنی لأن یکون الجواب هو(فأنه علی یقین من وضوئه) ویکون المقصود هو الیقین الفعلی بالوضوء؛ لأنّ هذا خلاف الواقع وخلاف المفروض.

ومن هنـا كأنّ صاحب هـذا الاعتراض يريـد أن يقول: لا مجال للاحتمال الأول، يعنى لا مجال لأن نقول أنّ جمله(فأنه على يقين من وضوئه) التى هى جمله خبريه هى تقع جزاء فى الجمله الشـرطيه مع بقائها على كونها جمله خبريه ؛ بل لابدّ أن نقول يراد بها الإنشاء جداً.

لكن هنـاك احتمال مطروح فى المقام يصـحح كون هـذه الجمله بالرغم من كونها خبريه تقع جزاءً فى الجمله الشـرطيه، ولا يرِد عليه هـذا الاعتراض الـذى ذُكر، وذلك بأن يكون المقصود باليقين لا اليقين السابق بالوضوء حتى يرِد عليه إشـكال عـدم الترتب بين الجزاء والشـرط، ولاـ اليقين الفعلى بالوضوء حتى يقال أنه كـذب وخلاف المفروض، وإنّما يكون المقصود باليقين فى هـذه العبـاره هو اليقين التعبّـدى، (وإلاّـ فـأنه على يقين من وضوئه) إخبـار صِـرف عن اليقين التعبـدى بـالوضوء، جمله خـبريه يُراد بها الإخبـار عن اليقين، لكن ليس المراد اليقين السابق، والمراد اليقين الوجـدانى الفعلى؛ لأنّ هـذا كـذب، وإنّما يُراد بها الإخبار عن اليقين التعبّـدى الذى هو بحسب الروح والمعنى يرجع إلى إنشاء التعبّد ببقاء الحاله السابقه، بالضـبط كأنه إنشاء، حيث قلنا هناك أنّ هـذه الجمله الخبريه يُراد بها الإنشاء جـداً، والمُنشأ هو وجوب العمل على طبق اليقين السابق الذى هو تعبّد ببقاء اليقين السابق والعمـل على وفقه. هـذا مرّه نحوّل الجمله الخبريه إلى جمله إنشـائيه ونقول أنّ المقصود بهـا جـداً هو الإنشـاء، ومرّه نبقيها جمله خبريه لكن نفترض أنّ اليقين فى هـذه العباره هو اليقين التعبدى ببقاء الحاله السابقه. فيمكن تصـحيح أن تكون هذه الجمله جزاء فى الجمله الشرطيه مع بقائها على حالها من أنّها إخبار محض، ولا يُراد بها الإنشاء جداً.

الأصول العمليّه / الأصول العمليه / الاستصحاب بحث الأصول

ص: ۳۸۲

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

كـان الكلام فى الاحتمـال الثـانى: لبيـان مـا هـو المراد بـالجزاء فى هـذه الجمله الشـرطيه، وهو الاحتمـال الـذى اختـاره المحقق النائينى(قدّس سرّه)، وهو أن يكون الجزاء هو جمله(فأنه على يقين من وضوئه).

هذا الاحتمال نوقش أيضاً فيه بوجوه:

الوجه الأول: هو ما ذكره السيد الخوئى(قدّس سرّه) أشكل على استاذه بما حاصله (١) أنّ الجمله الخبريه إنّما يصح استعمالها فى مقـام الطلب إذا كـانت فعليه مثل(أعاد)، (يعيـد) وأمثالها، وأمّا إذا كانت الجمله الخبريه أسـميه، فلم نعثر على اسـتعمالها فى مقام الطلب، ولا يصـح أن يقال(زيد قائم) ويراد أنه يجب عليه القيام، (أعاد) يمكن أن يراد بها تجب عليه الإعاده، بينما(زيد معيد) أو (زيـد قـائم) لاـ يراد به إنشـاء طلب الإعـاده أو طلب القيـام. وحيث أنّ قـوله(فـأنه على يقين من وضوئه) هى جمله خـبريه أسـميه وليست جمله خبريه فعليه، فلا يصـح أن تسـتعمل فى مقام الطلب بأن يكون المراد بها جداً هو إنشاء طلب العمل على وفق اليقين السابق كما هو مقتضى كون الجمله إنشائيه.

من الواضح أنّ هذا الوجه يفهم من كلام أستاذه أنّه يجعل هذه الجمله جزاءً فى الجمله الشرطيه (فأنه على يقين من وضوئه)، بأن يكون المراد بهـا هو الإنشـاء جـداً، لا أنها تبقى جمله خبريه محضه وتجعل جزاء فى الجمله الشـرطيه، هو لم يفهم هـذا من كلام استاذه، وإنّما يفهم أنها جمله أسميه، لكن يراد بها الإنشاء جداً وتكون جزاءً فى الجمله الشرطيه؛ ولذا أشكل عليه بهذا الإشكال.

إذا كـان هـذا هو المراد بالإشـكال، فالجواب عنه هو: ليس المقصود بهـذه الجمله (فأنه على يقين من وضوئه) مسـتعمله فى مقام الإنشاء ويراد بها الإنشاء جداً، ليس المقصود بذلك أنها مسـتعمله فى مقام إنشاء الطلب والبعث والتحريك حتى يقال أنّ الجمله الاسـميه لا يصح اسـتعمالها فى هذا المقام، وإنّما الذى يصح اسـتعماله فى هذا المقام هى الجمله الخبريه الفعليه، (أعاد) فى مقام طلب الإعـاده، والبعث نحو الإعـاده، أمّـا الجمله الأسـميه لاـ يصـح فيها ذلك. ليس المقصود بكون هـذه الجمله فى مقام الإنشاء وكون المراد بهـا جـداً هو الإنشـاء هو إنشـاء الطلب والبعث حتى يـأتى فيهـا هـذا الكلام، وإنّما المقصود بها إنشاء التعبّـد باليقين السابق، بمعنى إنشاء اعتبار المكلّف على يقينٍ من وضوئه فعلاً تعبّـداً، هـذا هو المقصود بالإنشاء فى محل الكلام؛ وحينئـذٍ تكون نظير (أنتِ طالق) هذه جمله خبريه أسميه، لكن يراد بها إنشاء الطلاق، ويُعبّر عنه بـ____(إنشاء المحمول)، فى محل كلامنا يُراد بذلك إنشاء اليقين تعبداً، هذا هو المقصود بالإنشاء، وبأنها جمله خبريه تستعمل فى مقام الإنشاء، إنشاء التعبد باليقين اسـتعملت فيه الجمله الخبريه، وهو المقصود جداً بهذه الجمله الخبريه، ولا ضير فى أن تكون الجمله أسميه ويقصد بها إنشاء المحمول كما فى(أنتِ طالق) و(أنت حرٌ لوجه الله) وأمثال هـذه العبائر، (فأنه على يقين من وضوئه) جمله خبريه أسـميه لا يُراد بها إنشاء الطلب والبعث حتى يقـال أنّ هـذا مختص بالجمل الخبريه الفعليه، وإنّما يراد بها إنشاء اليقين تعبـداً واعتبار المكلف متيقناً فعلاً من باب التعبّد. هذا هو المراد بالإنشاء، وهذا يمكن أن يتحقق فى الجمله الخبريه الأسـميه كما هو الحال فى(أنتِ طالق) و (أنت حرٌ لوجه الله) وأمثالهمـا. فلاـ يرد عليه حينئـذٍ هـذا الإشـكال؛ لأـنّ المقصود ليس هو إنشـاء الطلب كما ذكرنا. وحينئـذٍ يكون معنى الجمله هو(وإن لم يستيقن أنه قد نام، فهو متيقن تعبداً بالوضوء) حتى تكون جزاء الجمله الشرطيه.

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۳، ص۱۷.

الوجه الثانی: ما ذکره المحقق الخراسانی(قدّس سرّه) (۱) من أنّ الجزاء لابدّ أن یکون مرتبطاً بالشرط، وکونه علی یقین من وضوئه لا یترتب علی عدم الیقین بالنوم الذی هو الشرط، لا یوجد ارتباط بینهما.

وبعباره أخری: یشترط فی الجمله الشرطیه أن یکون الجزاء مترتباً علی المقدّم ومرتبطاً بالشرط. المحقق النائینی(قدّس سرّه) فرض أنّ الجزاء هو (فأنه علی یقین من وضوئه)، صاحب الکفایه (قدّس سرّه) یقول: (فأنه علی یقین من وضوئه) لیس مترتباً علی عدم الیقین بالنوم الذی هو الشرط؛ لأنّ المکلف علی یقین من وضوئه، سواء علم بنومه، أو علم بعدم نومه، أو شک فی نومه وعدمه، علی کل التقادیر هو علی یقین من وضوئه السابق، لا یترتب کونه علی یقین من وضوئه السابق علی عدم یقینه بالنوم، لو کان متیقناً بالنوم هو یبقی علی یقین من وضوئه السابق، فلا یوجد بینهما ارتباط، ولا ترتب، فلا یصح جعل هذه الجمله جزاءً فی الجمله الشرطیه.

هذا الاعتراض یفترض أمرین فی کلام المحقق النائینی(قدّس سرّه) فی الاحتمال الثانی:

الأمر الأول: یفترض أنّ الجمله أسمیه، جمله خبریه محضه، یعنی لا یراد بها الإنشاء.

الأمر الثانی: یفترض أنّ المقصود بالیقین هو الیقین بالحدوث، فتکون جمله خبریه، الیقین فیها هو الیقین بالحدوث، فیکون معناها: هذا إخبار عن أنه علی یقین من الوضوء سابقاً؛ حینئذٍ یرِد الإشکال بأنه لا یوجد ارتباط بین الجزاء وبین الشرط، کونه علی یقینٍ من وضوئه سابقاً لا یترتب علی عدم یقینه بالنوم؛ بل هو موجود حتی إذا کان علی یقین من النوم، أو شکٍ من النوم.

لکن، هل هذا هو مقصود المحقق النائینی(قدّس سرّه) ؟ إذا قلنا أنّ المقصود لیس هذا، وإنّما المقصود أنّ الجمله وإن کانت جمله خبریه، لکنها یراد بها الإنشاء، ولیست جمله خبریه محضه وتکون جزاءً فی الجمله الشرطیه، أو قلنا أنها خبریه، لکن المراد بها هو الإخبار عن الیقین التعبّدی کما ذکرنا سابقاً. إذا قلنا أنها جمله خبریه مستعمله فی مقام الإنشاء کما هو ظاهر کلام المحقق النائینی(قدّس سرّه) والمقصود بالإنشاء هو إنشاء التعبّد بالیقین بحیث أنّ التعبّد بالیقین یحصل بهذه الجمله، أو قلنا بأنها خبریه فی مقام الإخبار عن الیقین التعبّدی الحاصل بغیرها، هذا هو الفرق بینهما، أنّ الیقین التعبّدی علی الأول یحصل بنفس الجمله؛ لأنّها هی فی مقام إنشاء الیقین التعبّدی، وعلی الثانی یکون حاصلاً بغیرها وهی مجرّد إخبار عن هذا الیقین، إذا قلنا بذلک یکون الترتب واضحاً، والارتباط بین الشرط والجزاء یکون واضحاً؛ لأنّ التعبّد مهما کان وبأی صیغةٍ کان مترتب علی عدم الیقین بالنوم، متی یکون هناک تعبّد ببقاء الیقین ؟ عندما یشک المکلّف بأنه نام، أو لم ینم، وأمّا إذا تیقن بالنوم وتیقّن بانتقاض وضوئه؛ حینئذٍ لا معنی للتعبّد ببقاء الیقین، التعبّد ببقاء الیقین إنّما یکون معقولاً عند عدم الیقین بالنوم، فیکون مترتباً علی عدم الیقین بالنوم مرتبطاً به، فیصح جعله جزاءً فی هذه الجمله الشرطیه التی یکون شرطها هو عدم الیقین، وإن لم یستیقن أنه قد نام، ما دام هو شاک فی النوم ولیس لدیه یقین به أنا اعتبره علی یقین من وضوئه، یُنشأ الیقین التعبدی بهذه الجمله، أو یخبر عن الیقین التعبّدی، علی کلا التقدیرین هذا متفرّع علی عدم الیقین بالنوم، یعنی علی الشک فی أنه نام، أو لا ؟ انتقض وضوؤه، أو لا

؟ وإلا لو كان متيقناً بانتقاض الوضوء لا معنى لهـذا التعبّد، والترتب يكون واضـحاً. نعم، إذا قلنا أنّ الجمله خبريه محضه وليست إخبـاراً عن اليقين التعبّـدى، وإنّمـا هى إخبـار عن اليقين السابق بالوضوء، بهـذا لا يترتب على الشـرط؛ لأنه على يقين من وضوئه على كل حال، سواء تيقن بالنوم، أو لم يتيقن به.

ص: ۳۸۴

۱- كفايه الأصول، الآخوند الخراسانى، ص۳۸۹.

الوجه الثالث: ما ذكره السيد الخوئی(قدّس سرّه) أیضاً، (۱) وحاصله أنه یقول: لو سلّمنا أنّ الجمله فی مقام الطلب، یعنی إنشائیه ــــــــــــ نحن قلنا لیس المقصود بکونها إنشائیه أن تکون فی مقام إنشاء الطلب، وإنّما المقصود هو أن تکون فی مقام إنشاء التعبّد بالیقین ــــــــــــ هو یُنکر کون الجمله فی مقام الطلب، ویقول هی جمله خبریه اسمیه لا یصح استعمالها فی مقام الطلب، لکن یقول: لو سلّمنا أنها فی مقام الطلب لا یُستفاد منها وجوب المضی والعمل علی طبق الیقین؛ بل تکون طلباً للمادّه، أی الیقین بالوضوء کما أنّ الجمله الفعلیه فی مقام الطلب تکون طلباً للماده فی قوله: (أعاد)، أو(یعید)، هذه جمله خبریه فعلیه مستعمله فی مقام الطلب تکون طلباً للماده، یعنی طلباً للإعاده، فیقول: هذه الجمله(فأنه علی یقین من وضوئه) إذا کانت مستعمله فی مقام الطلب، فلابدّ أن تکون فی مقام طلب الماده التی هی(الیقین) علی غرار(أعاد) و(یعید) لا أنه فی مقام طلب العمل والمضی علی طِبق الیقین السابق، فیکون قوله: (فأنه علی یقین من وضوئه) طلباً للیقین بالوضوء ولا معنی لأن یطلب الشارع من المکلّف الیقین بالوضوء؛ لأنه متیقن بحدوث الوضوء ــــــــــــ بحسب الفرض ــــــــــــ فلا معنی لأن یُطلب منه الیقین بالوضوء .

ویمکن الجواب عن هذا الوجه: أولاً : الجمله أسمیه مستعمله فی مقام الإنشاء، وما یُنشأ بها لیس هو الطلب، وإنّما ما یُنشأ بها هو الیقین تعبداً، أی اعتبار الشاک متیقناً تعبداً، تنزلنا وقلنا أنها فی مقام الطلب، لکن من قال أنّ الطلب متعلق بالیقین حتی نقول لازمه أن یُطلب منه الیقین ولا معنی لذلک ؟! الطلب یتعلّق بالبناء علی الحاله السابقه ولیس بالیقین، ما یُطلب من المکلف هو الجری العملی علی طِبق الحاله السابقه، أو هو البناء علی الحاله السابقه، المطلوب هو البناء علی الحاله السابقه ولیس المطلوب منه الیقین حتی یقال أنّ لازمه طلب الیقین ولا معنی لطلب الیقین، وإنّما یُطلب منه البناء علی یقینه السابق، أن یجری عملاً علی وفق یقینه السابق، وهذا لیس فیه محذور. هذا إذا سلّمنا أنها فی مقام إنشاء الطلب، فنقول أنّ المطلوب ما هو ؟ هو یقول: المطلوب هو الیقین ولا معنی له. ونحن نقول: أنّ المطلوب هو الجری العملی علی وفق الیقین السابق، أو البناء علی الیقین السابق. أمّا إذا قلنا أنّ الجمله أساساً هی لیست فی مقام إنشاء الطلب، وإنّما هی فی مقام إنشاء الیقین التعبّدی واعتبار المکلّف الشاک متیقناً تعبّداً، هذا ما یُنشأ بهذه الجمله؛ حینئذٍ لا یرِد هذا الإشکال إطلاقاً.

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۳، ص۱۷.

الوجه الرابع: أن يقال يلزم من ذلك التكرار على غرار ما قيل فی الاعتراض على الاحتمال الأول بتقريب أنّه قبل هذه الجمله الشرطيه عندما سأله(إذا حُرّك شیء إلى جنبه ولم يعلم به، قال: لا) [(١)] أی، لا يجب عليه الوضوء (حتى يستيقن أنه قد نام حتى يجیء من ذلك أمر بيّن)، ثمّ قال: (وإلاّ) أی وإن لم يستيقن أنه قد نام، فإذا جعلنا الجزاء على الاحتمال الأول(فلا يجب عليه الوضوء) يلزم التكرار؛ لأنه قبل قليل قال: (لا) أی لا يجب عليه الوضوء وصرّح بذلك، هذا كان الإشكال على الاحتمال الأول. قد يقال: أنّ هذا الإشكال بنفسه يرِد على الاحتمال الثانی؛ لأنّه مهما فسّرنا جمله(فأنه على يقين من وضوئه) بناءً على أنها ليست خبريه محضه، وإنّما يُراد بها الإنشاء كما هو ظاهر كلام المحقق النائينی(قدّس سرّه)، إنشاء الطلب، أو إنشاء اليقين التعبّدی واعتبار المكلف متيقناً. على كل حال، هذا يساوق عدم وجوب الوضوء عليه، يعنی عندما يقال للمكلف: ما دمت غير متيقن من النوم فيجب عليك العمل على طِبق يقينك السابق، يعنی لا يجب عليك الوضوء، أو أنّ ما ينشأه هو اليقين التعبدی بالوضوء، فيقال له: أنت متيقن من وضوئك تعبّداً ولو كنت شاكاً به حقيقه، لكن أنا اعتبرك متيقن به تعبداً، وهذا يعنی أنه لا يجب عليه الوضوء، يعنی كون الجزاء هو هذه الجمله لا يعفيها من التكرار، سابقاً قال: لا يجب عليه الوضوء(وإن لم يستيقن أنه قد نام) [(٢)] بعباره أخرى تؤدی أيضاً إلى أنه لا يجب عليه الوضوء، فيلزم التكرار.

ص: ٣٨٦

١- وسائل الشيعه، العلامه الشيخ حرّ العاملی، ج٢، ص٣٥٦، أبواب الحيض، باب٤٤، ح٢، ط آل البيت.

٢- وسائل الشيعه، العلامه الشيخ حرّ العاملی، ج٢، ص٣٥٦، أبواب الحيض، باب٤٤، ح٢، ط آل البيت.

الجواب عن هـذا الاعتراض هو نفس جواب الاعتراض الأول الوارد على الاحتمال الأول، هناك طرحنا هـذه المسأله: أنّ التكرار يكون بتقـدير مـا هو مـذكور، قيـل بـأنّ المقـدّر والمحـذوف فى قوه المـذكور، وكـأنه يحصل تكرار، ويُلحظ فى التكرار تكرار المطـالب لاـ تكرار الألفـاظ. وفى المقابـل قلنـا يوجـد احتمـال أنّ هـذا لاـ يعتبر تكراراً مسـتهجناً ومعيباً أن يُقـدّر ما هو مـذكور، والتسـلسل الطبيعى للجمله أيضاً يقتضـى هذا، غايه الأمر هو حذفه؛ لأنّه كان قد ذكره سابقاً، والمقصود بالتسلسل الطبيعى للجمله هو أنّه فى البدايه قال له: إذا حُرّك شىء إلى جنبه وهو لم يعلم، قال: لا ـــــــــــــ لا يجب عليه الوضوء ـــــــــــ حتى يستيقن أنه قـد نام، يعنى قد جعل للحكم بعدم وجوب الوضوء غايه وهى اليقين بالنوم، ثمّ فرض الإمام(عليه السـلام) عدم تحقق الغايه بالجمله الشـرطيه(وإلا) أى وإن لم يستيقن أنه قد نام، يعنى فرض فى الجمله الشـرطيه عدم تحقق الغايه التى ذكرها للحكم بعـدم وجوب الوضوء، جداً مقتضـى طبع القضـيه هو أن يحكم بنفس الحكم السابق؛ لأنه قال سابقاً لا يجب عليه الوضوء إلى أن يسـتيقن أنه قـد نـام، هـذه غـايه، ومعنـاه أنّ الحكم يكـون ثابتـاً قبـل تحقق هـذه الغـايه، وفى الجمله الشـرطيه فرض عـدم تحقق الغايه(وإن لم يستيقن أنه قـد نام) يعنى لم تتحقق الغايه، بطبيعه الحال يكون الحكم المُغيّى هو الثابت، لكنّه لمّا ذكره قبل ذلك، حذفه، فقال(وإن لم يستيقن أنه قد نام) ولم يقل فلا يجب عليه الوضوء؛ لأنّ الكلام السابق يدل عليه، وأقام العلّه مقامه.

إذن: هـذا ليس تكراراً مسـتهجناً، وإنّما التسـلسل الطبيعى يقتضـى هذا، هنا القضـيه تختلف، لا يوجد تقدير ولا حذف، وإنّما هنا جاء بجملهٍ أخرى. نعم، لازم هـذه الجمله عـدم وجوب الوضوء، لازم التعبّد باليقين السابق واعتبار الشاك متيقناً أنه لا يجب عليه الوضوء، وهـذا ليس تكراراً مسـتهجناً، هناك قال لا يجب عليه الوضوء(وإن لم يستيقن أنه قـد نام) يقول أنا اعتبره على يقين من وضوئه، هذا لعلّه للإشاره إلى علّه الحكم السابق، يعنى لماذا لا يجب عليه الوضوء سابقاً إذا حُرك شـىء إلى جنبه وهو لا يعلم ؟ يقول لأـننى اعتبره على يقين من وضوئه السـابق، فلاـ مشـكله فى أن يقول لا يجب عليه الوضوء ثمّ يبيّن ما هو وجه هـذا الحكم، وإن لم يستيقن أنه قـد نام، فهو على يقين تعبّـدى من وضوئه السابق، فيكون وجهاً لبيان الحكم السابق، وهـذا لا يلزم منه التكرار المستهجن.

ص: ٣٨٧

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

ذكرنا الاحتمالات المطروحه فی تعیین الجزاء فی الجمله الشرطیه المستدل بها علی الاستصحاب، ذکرنا الاحتمال الأول الذی هو أن یکون الجواب مقدّر محذوف وتقدیره فلا یجب علیه الوضوء، وأنّ جمله(فإنه علی یقین من وضوئه) [(١)] مسوقه مساق التعلیل، هذه العلّه أقیمت مقام الجزاء المحذوف؛ ولذا دخلت علیها الفاء. الاحتمال الثانی أن یکون الجزاء هو نفس جمله(فإنه علی یقین من وضوئه) ولا داعی لافتراض أنّ الجزاء مقدّر. الاحتمال الثالث الذی انتهی إلیه الکلام وهو الاحتمال الذی یقول أنّ الجزاء هو جمله(ولا یُنقض الیقین بالشک). وذکرنا الإشکالات التی ترِد علی الاحتمال الأول وعلی الاحتمال الثانی، وأمّا الاحتمال الثالث الذی استُبعد أساساً، وقیل بأنه بعید جداً ولم یُعرف من هو القائل بهذا الاحتمال، وإنما نُقل وذُکر کاحتمال. یُبعّد هذا الاحتمال أنّ الترکیب لیس صحیحاً، وأنّ دخول الواو علی جمله(لا ینقْض الیقین بالشک)، أو(لا یُنقَض الیقین بالشک) لا یناسب ما هو المتعارف من دخول الفاء علی الجزاء، هذا هو الذی یُبعّد هذا الاحتمال، فلو کانت هذه الجمله هی الجزاء، فالمناسب أن یقال(فلا یُنقض الیقین بالشک) استبعاد هذا الاحتمال من دون فرق بین أن نجعل جمله(ولا یُنقض الیقین بالشک) هی الجزاء، فتکون جمله(فإنه علی یقین من وضوئه) تتمّه للشرط، فکأنه قال: (وإن لم یستیقن أنه قد نام) وهو علی یقین من وضوئه تتمّه للشرط، فیکون الجزاء(ولا یُنقض الیقین بالشک). أو نجعل هذه الجمله(فإنه علی یقین من وضوئه) تمهیداً للجزاء ولیست تتمّه للشرط، فکأنه قال: (وإن لم یستیقن أنه قد نام)، فحیث أنه علی یقین من وضوئه (ولا یُنقض الیقین بالشک) فتکون تمهیداً للجزاء لا أنها تتمّه للشرط. نقول: علی کلا التقدیرین، سواء کانت جمله(فإنه علی یقین من وضوئه) تتمّه للشرط، أو تمهیداً للجزاء، جعل الجزاء جمله(ولا یُنقض الیقین بالشک) هو خلاف الظاهر؛ لأنّ اللازم والمتعارف فی هذه الحاله أن تدخل الفاء علی جزاء الشرط لا أن تدخل الواو علی جزاء الشرط. مضافاً إلی أنّ کونه تتمیماً للشرط فیه مشکله أخری وهی دخول الفاء علی تتمّه الشرط، فجمله(فأنه علی یقین من وضوئه) إذا جعلناها تتمّه للشرط، فهذا أیضاً فیه مخالفه؛ لأنّ الفاء لا تدخل علی الشرط ولا علی متمماته، فدخول الفاء علی جمله(فأنه علی یقین من وضوئه) مع اعتبار أنها تتمه للشرط، هذا أیضاً فیه مخالفه أخری.

١- وسائل الشیعه، العلامه الشیخ حرّ العاملی، ج١، ص٢٤٥، ابواب نواقض الوضوء، باب١، ح١، ط آل البیت.

علی کل حال، هذه الاحتمالات الثلاثه فی جزاء الجمله الشرطیه. بعد استبعاد الاحتمال الثالث، باعتبار ما قلناه، یدور الاحتمال بین الاحتمال الأول الذی تبنّاه الشیخ الأنصاری(قدّس سرّه) وصاحب الکفایه(قدّس سرّه) وبین الاحتمال الثانی الذی تبنّاه المحقق النائینی(قدّس سرّه) وتبعه جماعه. عمده ما یرد علی الاحتمال الأول هو أنّ فیه افتراض الحذف والتقدیر وهو علی خلاف الأصل الأولی فی باب الاستعمال ولا یُصار إلیه إذا أمکن تصحیح الجمله وافتراض أنّ الجزاء مذکور فی نفس الجمله وغیر محذوف وغیر مقدّر، وإنّما نلتجئ إلی الحذف والتقدیر حینما لا یمکن افتراض أنّ الجزاء مذکور، أمّا إذا افترضنا أنّ

الجزاء مذکور کما فی الاحتمال الثانی؛ لأنّ الاحتمال الثانی یقول بأنّ الجزاء هو نفس جمله(فأنه علی یقین من وضوئه) فلا مجال إلی المصیر إلی الاحتمال الأول.

وأمّا مسأله إشکال التکرار الذی تقدّم علی الاحتمال الأول، حیث أشکل علیه بأنه یلزم منه التکرار، عدم وجوب الوضوء مصرّح به قبل هذه الجمله بقوله(لا حتی یستیقن أنه قد نام) یعنی لا یجب علیه الوضوء. ثمّ یقول(وإلّا) یعنی وإن لم یستیقن أنه قد نام، فلا یجب علیه الوضوء، بأن نجعل الجزاء محذوفاً وتقدیره(فلا یجب علیه الوضوء) یلزم من هذا التکرار، وکأنه قد قال: لا یجب علیه الوضوء حتی یستیقن أنه قد نام، وإن لم یستیقن أنه قد نام فلا- یجب علیه الوضوء، فیلزم التکرار فی الجواب من دون افتراض تعدد السؤال، وإنّما هو سؤال واحد ولزم التکرار فی الجواب حسب تعبیر المحقق النائینی (قدّس سرّه).

أقول: هذا الإشکال من جهه هو لیس تکراراً فی الجواب من دون افتراض تکرار السؤال، الجواب هو الأول، وهو جواب عن السؤال هل یجب علیه الوضوء، أو لا یجب علیه الوضوء ؟ فأجاب بأنه لا یجب علیه الوضوء . هذا الذی ذُکر فی الجمله الشرطیه (وإن لم یستیقن أنه قد نام، فلا یجب علیه الوضوء) لیس جواباً عن السؤال حتی یقال یلزم تکرار الجواب من دون افتراض تکرار السؤال، هو لیس کذلک، فی قوله: (وإن لم یستیقن أنه قد نام فلا یجب علیه الوضوء) فی الحقیقه لا یرید الإمام(علیه السلام) ________ علی تقدیر صحه هذا الاحتمال ________ أن یجیب عن هذا السؤال، وإنّما الغرض من ذلک هو الاستدلال علی هذا الحکم، (وإن لم یستیقن أنه قد نام، فلا- یجب علیه الوضوء؛ لأنه علی یقین من وضوئه) فلیس المقصود بالتکرار هو الإجابه مرتین عن السؤال حتی یرِد هذا المحذور، وإنّما المقصود کما قلنا الاستدلال علی الجواب، افتُرض فی الاحتمال الأول أنّ جمله (فأنه علی یقین من وضوئه) هی وارده مورده التعلیل(فلا- یجب علیه الوضوء؛ لأنه علی یقین من وضوئه. مضافاً إلی ذلک ما أشرنا إلیه سابقاً من أنّ الاستهجان فی التکرار والحزازه المشار إلیها موجوده فی التکرار اللفظی، حینما تتکرر الجمله مرتین(فلا- یجب علیه الوضوء) ویُصرّح فی الثانیه أیضاً(فلا یجب علیه الوضوء) قد یکون هناک استهجان وحزازه، وأمّا التکرار التقدیری الذی هو محل الکلام، فی المقام لا یوجد تکرار لفظی، لم یقل (وإن لم یستیقن أنه قد نام، فلا یجب علیه الوضوء) وإنّما فی المقام یوجد تکرار تقدیری، بمعنی أن یکون الشیء تکراراً لشیء محذوف، یعنی أن یکون المقدر تکراراً لشیء مذکور، هذا هو محل الکلام، المقدّر فی محل کلامنا بناءً علی الاحتمال الأول هو تکرار لشیءٍ مذکور. هذا التکرار التقدیری لیس واضحاً الاستهجان به وکونه یشتمل علی حزازه بحیث یکون خلاف الظاهر.

ص: ٣٨٩

وبعباره أخرى: كما عبّر بعض المحققين أنّ المقدّر فى الجمله الشرطيه وهو (فلا يجب عليه الوضوء)، هو غير(لا يجب عليه الوضوء) فى الجمله الأولى المصرّح به بقوله(لا) الذى معناه لا يجب عليه الوضوء حتى يستيقن أنه قد نام، هناك(لا يجب عليه الوضوء) يكون مقصوداً بنفسه باعتبار أنه جواب عن السؤال؛ لأنّ السؤال وقع عن أنه يجب عليه الوضوء، أو لا يجب عليه الوضوء؟ الإمام(عليه السلام) أجاب بأنه (لا يجب عليه الوضوء) فيكون قاصداً لعدم وجوب الوضوء عليه بنفسه. وزأمّا بالنسبه إلى التكرار، وبالنسبه إلى المقدّر فى محل الكلام بناءً على الاحتمال الأول، فى محل الكلام يقول: (وإن لم يستيقن أنه قد نام) المقدّر هو(فلا يجب عليه الوضوء) هذا ليس هو المقصود، بمعنى أنه لا يريد به الجواب عن السؤال، وإنما المقصود به هو التمهيد لبيان علّه الحكم وسبب عدم وجوب الوضوء عليه وهو أنه على يقين من وضوئه، فإذن: هو ليس مقصود بنفسه بحيث يكون هو جواباً آخر عن السؤال حتى يلزم التكرار، وإنّما هو ذُكر فى الجمله الشرطيه (وإن لم يستيقن أنه قد نام، فلا يجب عليه الوضوء؛ لأنه على يقين من وضوئه) هذا فى الحقيقه تمهيد لبيان علّه الحكم، ومثل هذا لا يكون مستهجناً. يعنى بعباره أخرى: لا يكون هذا تكراراً بلا فائده، المستهجن هو التكرار بلا فائده، أمّا عندما يكون التكرار فيه فائده، ولو كانت هذه الفائده هى أن يكون هذا تمهيداً لبيان علّه الحكم ـــــــــــ بناءً على الاحتمال الأول ـــــــــــ هذا يخرج عن كونه فيه حزازه كما عبّر المحقق النائينى (قدّس سرّه) فى مقام الإشكال على الاحتمال الأول، أو فيه استهجان. على أن يضاف إلى هذا أنّ هذا الإشكال لو كان يرِد على الاحتمال الأول، فهو أيضاً يرِد على الاحتمال الثانى؛ لأنّ الاحتمال الثانى مرجعه فى الحقيقه إلى عدم وجوب الوضوء عليه، يعنى عندما يقول: (لا) يعنى لا يجب عليه الوضوء حتى يستيقن أنه قد نام، وإن لم يستيقن أنه قد نام. الاحتمال الثانى يقول: الجواب هو الجزاء وهو جمله (فأنه على يقين من وضوئه) جعلناها جمله خبريه فى مقام الإنشاء، يعنى هذا يقين تعبّد ببقاء اليقين السابق، يعنى لا يجب عليه الوضوء، ما دام هو على يقين من وضوئه السابق ولم يستيقن أنه قد نام، فهو محكوم بأنه على يقينٍ تعبّدىٍ بوضوئه السابق، ومرجعه إلى أنه لا يجب عليه الوضوء. أيضاً يلزم التكرار، يعنى التكرار فى المعنى موجود على كل حال، هناك قال: لا يجب عليه الوضوء، هنا أيضاً ذكر عباره مرجعها إلى عدم وجوب الوضوء عليه؛ لأنّ من يكون على يقين تعبدى من وضوئه يكون حكمه هو عدم وجوب الوضوء عليه، فلو كان التكرار ولو بهذا المعنى خللاً فى العباره وخلاف الظهور ومستهجناً، هذا الإشكال نفسه يرِد على الاحتمال الثانى.

من هنا قد يقال: إنّ ما يرِد على الاحتمال الأول هو أنّ هذا الاحتمال فيه حذف وتقدير والحذف والتقدير خلاف الأصل الأولى فى باب الاستعمال لا ـ يُصار إليه إلا عند الضروره، أمّا حيث يمكن جعل الجزاء مذكوراً فى الجمله، فهذا هو المتعين. من هنا يمكن أن يقال: أنّ الاحتمال الثانى هو المتعين فى قِبال الاحتمال الأول؛ لأنه ليس فيه افتراض الحذف والتقدير .

أمّا الاحتمال الثانى، فيمكن تصوّره بنحوين على ما تقدّم:

النحو الأول: أن نفترض أنّ جمله (فأنه على يقين من وضوئه) بنفسها جزاء للشرط، وهذه الجمله هى جمله خبريه، لكن تاره نقول أنّها جمله خبريه يُراد بها الإنشاء جداً، وبيّنا أنّ المُنشأ على هذا الاحتمال هو التعبد باليقين السابق.

النحو الثانى: أنّ جمله (فأنه على يقين من وضوئه) هى جمله خبريه وتبقى على ظهورها الأولى ويُراد بها الإخبار، لكن لا يُراد بها الإخبار عن اليقين التعبّدى الحاصل بدليلٍ آخر؛ لأنّه خلاف الظاهر، وإنّما الجمله خبريه ويُراد بها الإخبار جداً يُراد بها الإخبار عن اليقين السابق، وجمله (فأنه على يقين من وضوئه)يعنى على يقينٍ من وضوئه السابق، فالمقصود هو الإخبار عن اليقين السابق لا عن اليقين التعبّدى، فيكون المقصود بهذا الإخبار ــــــــــــ أى أنّ الإمام(عليه السلام) يُخبر أنّ هذا على يقين سابقٍ من وضوئه ــــــــــــ هو بيان وجه الحكم بعدم وجوب الوضوء الذى ذكره أولاً، لماذا لا يجب عليه الوضوء ؟ يقول الإمام(عليه السلام): باعتبار أنه كان على يقين من وضوئه سابقاً، فشكّ ولا يُنقض اليقين بالشک، هو يريد أن يُخبر عن حال هذا المكلف الذى لم يستيقن بالنوم ولم يحصل له يقين بارتفاع وضوئه. فليس المقصود بهذه الجمله الإنشاء، وإنّما المقصود بها الإخبار وليس المقصود بها الإخبار عن اليقين التعبّدى ولا على اليقين الفعلى للوضوء؛ لأنّ هذا كذب بلا إشكال، وقلنا أنّ الأول خلاف الظاهر وبعيد جداً، وإنّما المقصود بذلک هو الإخبار عن اليقين السابق، وهذه جمله خبريه صحيحه ومطابقه للواقع ليس فيها كذب وليس فيها خلاف الظاهر.

وبعبارهٍ أخرى: جمله (فأنه على يقين من وضوئه) هى جمله خبريه يُراد بهـا الإخبار عن اليقين السابق بالوضوء الـذى ليس لـديه يقين بارتفـاعه، وإنّمـا هنـاك شك فى ارتفاعه، أو بقائه، وأنه لا ينبغى نقض اليقين بالشك، فلا محـذور فى إبقاء الجمله كجزاءٍ للجمله الشرطيه.

إذن: الاحتمال الثانى الذى ذهب إليه المحقق النائينى (قدّس سرّه) يمكن تصوره بنحوين: تاره كما قال هو بأنّ هذه جمله خبريه يُراد بها الإنشاء. وتاره نبقى الجمله الخبريه على حالها كجملهٍ خبريهٍ لا يُراد بها الإنشاء، لكن ندّعى أنّ المقصود ليس هو الإخبار عن اليقين التعبّدى أو اليقين الفعلى بالوضوء، وإنّما الإخبار عن اليقين السابق بالوضوء، والذى يرجّح هذا التصوّر للاحتمال الثانى فى مقابل التصوّر الأول للاحتمال الثانى هو أنّ التصوّر الأول الـذى هو ظاهر كلامه فى (فوائد الأصول) (١) يلزم منه التكرار، إذا جعلنـا الجمله خبريه يُراد بهـا الإنشاء جـداً يلزم أن يكون قوله (عليه السـلام): (ولا ينقض اليقين بالشك) تكراراً لنفس مفاد (فأنه على يقين من وضوئه)؛ لأـنّ كلاً ـ منهمـا يراد به التعبـد بـاليقين. إذا جعلنـا جمله (فأنه على يقين من وضوئه) جمله خبريه يُراد بها الإنشـاء ــــــــــــ إنشـاء التعبّـد بالبقـاء ــــــــــــ يعتبره الشارع متيقناً بوضوئه، وإن لم يكن كـذلك حقيقه، لكن الشارع يعتبره على يقينٍ من وضوئه، وجمله(ولاـ ينقض اليقين بالشـك)أيضاً يُراد بها التعبّـد ببقاء اليقين، أنّ اليقين لا يُنقض بالشك؛ بل هو باقٍ تعبّـداً؛ لأنّ اليقين ارتفع بالشك حقيقه وواقعاً، وإنّما يُراد أنّ اليقين السابق بالرغم من عروض الشك بعد ذلك ولا ينبغى نقضه بالشك، هو باقٍ، وهذا تعبّد باليقين، وهذا تكرار لنفس المفاد الأول وليس شـيئاً آخر، الجمله الثانيه هى نفس مفاد الجمله الأولى، هذا بغضّ النظر عن أنّ الجمله الثانيه قد تُعطى نفس المفاد، لكن فى دائره أوسع ممّا تعطيه الجمله الأولى، الجمله الأولى (فـأنه على يقين من وضوئه) بنـاءً على أنّ المقصود بهـا الإنشـاء جـداً قـد تعطى عـدم نقض اليقين فى خصوص موردها، فى باب الوضـوء عنـد الشـك فى النوم، لكن جمله (ولاـ يُنقَض اليقين بالشـك) ــــــــــــ بنـاءً على قراءتهـا بصـيغه المبنى للمجهول ــــــــــــ مفادها التعبّـد باليقين، لكن فى دائره أوسع من باب الوضوء، ومن كون الشك فى النوم، هـذا ممكن، لكن قد تُقرأ هـذه الروايه بقراءهٍ أخرى(ولاـ ينقُض اليقينَ بالشـك) هـذا سـوف يؤثر على الاسـتدلال فى البحث الآـتى بالصـحيحه على حجيه الاستصـحاب فى دائره أوسع من موردهـا ــــــــــــ بـاب الوضوء ــــــــــــ إذا قرأناهـا (ولا ينقُض اليقينَ بالشك) حينئذٍ قد يقال أنها لا تتسع لغير باب الوضوء الذى هو موردها. على كل حال هذا الافتراض غير موجود إذا قلنا بالتصوّر الثانى، يعنى إذا قلنـا أنّ الجمله خبريه يُراد بهـا الإخبـار عن اليقين السـابق لا يلزم التكرار، الجمله خبريه تقول هـذا كان على يقين من وضوئه، ثمّ يأتى التعبّـد باليقين فى جمله(ولا ينقض اليقين بالشك) التعبّـد باليقين لا نسـتفيده بناءً على هذا التصور من جمله (فأنه على يقين من وضوئه) حتى يلزم التكرار، وإنمّا نسـتفيده من جمله النهى عن نقض اليقين بالشك)؛ لأنّ هـذا مرجعه إلى التعبـد ببقاء اليقين السابق. ونقول أكثر من هـذا، فجمله(فأنه على يقين من وضوئه) إذا فرضـنا أنها جمله خبريه فى مقام الإنشاء، ومرجعها إلى التعبّد بـاليقين السـابق، نفس التعبـد باليقين هو فى حـدّ نفسه يسـتبطن عـدم نقضه بالشك، فنقول: جمله(ولا ينقض اليقين بالشك) هى تكرار بنـاءً على هـذا التصـوّر، جمله(فـأنه على يقين من وضـوئه) إذا كـان المقصود به اليقين التعبـدى هى تستبطن عـدم نقضـه بالشك، باعتبار أنّ اليقين التعبدى لا ينتقض بالشك، هو وارد فى مورد الشك، اليقين التعبدى إنما يصح عندما يشك المكلف، هو موضوعه الشك، وهـذا معناه أنه فى حدّ نفسه يسـتبطن أنه لا ينتقض بالشك، فهو يسـتبطن افتراض أنه لا ينتقض بالشك إذا كـان المقصود بـالجمله هو اليقين التعبـدى، فتكون جمله (ولاـ ينقض اليقين بالشك) تكراراً وإعاده لنفس المفاد، بينما بناءً على التصور الثانى لا يلزم التكرار؛ لأنّ الجمله خبريه ويراد بها الإخبار جداً.

۱- فوائد الأصول، تقریر بحث المیرزا النائینی للشیخ محمد علی الکاظمی الخراسانی، ج۴، ص۳۳۶.

نعم، الذى يُلاحظ على التصور الثانى هو الإشكال الذى أورده المحقق الخراسانى (قدّس سرّه) على الاحتمال الثانى، حيث كان يقول: أنّ جمله (فأنه على يقين من وضوئه) هى الجزاء؛ وحينئذٍ لا يكون هناك ارتباط ولا ترتب بين الجزاء والشرط، بينما الجمله الشرطيه مفادها الارتباط وترتب الجزاء على الشرط. لماذا لا يكون هناك ترتب ؟ الشرط هو(وإن لم يستيقن أنه قد نام) والجزاء هو(فأنه على يقين من وضوئه) بناءً على الاحتمال الثانى، هو يقول: (فأنه على يقين من وضوئه) لا يترتب على عدم اليقين بالنوم؛ لأنّ المكلف على يقين من وضوئه، سواء استيقن أنه لم ينم، أو استيقن أنه قد نام، أو شك فى أنه نام، أو لم ينم، على كل الاحتمالات هو على يقين من وضوئه. فإذن: كونه على يقين من وضوئه لا يترتب على عدم يقينه بالنوم. هذا الإشكال دفعناه سابقاً حيث قلنا أنّ هذا الإشكال مبنى على افتراض أنّ المقصود باليقين هو اليقين السابق، بينما سابقاً كنا نقول فى مقام تفسير كلام المحقق النائينى(قدّس سرّه) أنّ المقصود باليقين هو اليقين التعبدى؛ لأنه هو يقول: جمله خبريه مستعمله فى مقام الإنشاء، وقلنا أنّ المقصود بالإنشاء هو إنشاء التعبد باليقين. (فأنه على يقين من وضوئه) تعبداً باليقين السابق، وهذا يترتب على عدم يقينه بالنوم، اليقين التعبدى يترتب على عدم يقينه بالنوم، اليقين السابق لا يترتب على عدم يقينه بالنوم، لكن اليقين التعبدى ببقاء الوضوء يترتب على عدم يقينه بالنوم، وإلا فلا يصح التعبد ببقاء اليقين وببقاء الوضوء، إنّما يصح التعبد ببقاء الوضوء إن لم يستيقن أنه قد نام، أمّا إذا استيقن أنه قد نام يعنى استيقن بارتفاع وضوئه، وصار عنده يقين بأنه محدث؛ حينئذٍ لا معنى للتعبد بكونه متوضئاً، هكذا دفعنا هذا الإشكال سابقاً، لكن هذا الإشكال الآن يرد؛ لأننا نقول بناءً على التصور الثانى من الاحتمال الثانى، نقول أنّ الجمله الخبريه يُراد بها الإخبار عن اليقين السابق، فيرِد هذا الإشكال، كون هذا على يقين من وضوئه سابقاً كيف يترتب على عدم يقينه بالنوم ؟! هو على كل حال على يقين سابقٍ من وضوئه، سواء لم يستيقن أنه قد نام، أو استيقن أنه قد نام. هذا الإشكال يرِد على التصور الثانى من الاحتمال الثانى.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

كان الكلام في الاحتمال الذي طرحناه في الدرس السابق وهو أن يقال: أنّ جزاء الجمله الشرطيه هو نفس هذه الجمله الخبريه وهي قوله (عليه السلام): (وهو على يقينٍ من وضوئه) وقلنا بأن هذا الاحتمال يبدو أنه لا تتوجه إليه الإشكالات السابقه التي قد تتوجه على غيره، وعمدتها هو أنه ليس فيه تقدير ولا ـ حذف، وإنّما يُفترض أنّ المذكور هو نفسه جزاء الجمله الشرطيه. نعم ذكرنا في آخر الدرس بأنه قد يرِد عليه محذور عدم الارتباط بين الشرط وبين الجزاء، باعتبار أنّ الجمله الخبريه إذا أبقيناها كجمله خبريه لازمها أن يكون المقصود باليقين فيها هو اليقين السابق، أي فأنه على يقين سابقٍ من وضوئه، أو كان على يقينٍ من وضوئه، ومن الواضح أنه لا ارتباط ولا ترتب بين كونه على يقين من وضوئه وبين عدم يقينه بالنوم، فلا يصح أن يقال: (وإن لم يستيقن أنه قد نام، فأنه على يقينٍ من وضوئه) لا ترتب بينهما كما أوضحناه مراراً، فإذا فرضنا أنّ هذه الجمله إخباريه واُريد بها الإخبار جداً كما هو المفروض في هذا الاحتمال؛ حينئذٍ لزم إشكال عدم الارتباط والجمله الشرطيه ظاهره في الارتباط والترتب بين الجزاء والشرط.

أجيب عن هذا الإشكال بأنّ الجمله الشرطيه في المقام لا ـ يترتب فيها الجزاء على الشرط بالمعنى المقصود في سائر الجمل الشرطيه، بأن يكون هناك ترتب ثبوتي واقعي بين الجزاء وبين الشرط، هذه الجمله الشرطيه ليست كذلك، وإنّما الترتب فيها بلحاظ مقام الإثبات وليس بلحاظ مقام الثبوت بناءً على أنّ هذه العباره يُراد بها الإخبار وليس الإنشاء، كأنه هكذا يقال: أنّ هذا المكلف إن لم يستيقن أنه قد نام؛ حينئذٍ يجري في حقه هذا الدليل المؤلف من صغرى وكبرى، الصغرى تقول: كان على يقين من وضوئه، والكبرى تقول: لا ـ ينقض اليقين بالشك، يجري هذا الدليل في حقّه، ترتب في مقام الإثبات وليس ترتباً ثبوتياً، إذا استيقن أنه قد نام، فهذا يجب عليه الوضوء بلا إشكال؛ لأنه تيقن بالناقض، لكن إن لم يستيقن أنه قد نام، فلا مشكله؛ لأنه على يقين من وضوئه، ومن كان على يقين من وضوئه لا ـ يجوز له أن ينقض اليقين بالشك. هذا الترتب ليس ترتباً ثبوتياً واقعياً حتى يقال بأنه لا ترتب بين الجزاء والشرط بناءً على هذا الاحتمال، وإنّما هو ترتب في مقام الإثبات؛ إذ لا إشكال في حدّ نفسه يصح أن نقول أنّ هذا الشخص كان على يقين من وضوئه، ويُراد باليقين اليقين السابق، لكن ليس هذا مترتباً على الشرط، على عدم يقينه بالوضوء، وإنما هو مترتب عليه باعتباره دليلاً ـ إثباتياً على عدم وجوب الوضوء على هذا المكلف الذي لم يتيقن بالنوم، فكأنه يقال له: إن لم تستيقن أنك قد نمت، فينبغي عليك الالتفات إلى أنك كنت على يقينٍ من وضوئك ولا تنقض اليقين بالشك . هذا النوع من الترتب يمكن افتراضه في المقام، بمعنى أنّ الترتب ليس ترتباً ثبوتياً، وإنّما ترتب بلحاظ مقام الإثبات وبلحاظ جريان الدليل، هذا الترتب موجود، الشخص الذي يتيقن أنه قد نام لا يجري في حقه هذا الدليل، أمّا الشخص الذي لا يوجد عنده يقين بالنوم يجري في حقّه هذا الدليل، هذا بالنتيجه ترتبٌ في مقام الإثبات وليس ترتباً في مقام الثبوت، فلا بأس أن يقال: (فأنه على يقين من وضوئه) ويراد بها الإخبار جداً، تخبر عن أنّ هذا كان على يقين من وضوئه ولا ـ ينقض هذا اليقين بالشك، الدليل هو مجموع (فأنه على يقين من وضوئه) و(لا ينقض اليقين بالشك) هذا شيء يترتب على عدم اليقين بالنوم، لكن كدليل في مرحله الإثبات لا ـ في مقام الثبوت، وبهذا يمكن دفع حتى هذا الإشكال عن هذا الاحتمال الذي هو أحد

الاحتمالات فی الاحتمال الثانی وهو أن یکون المقصود بجمله (فأنه علی یقین من وضوئه) هو الإخبار جداً، هی جمله خبریه مستعمله فی مقام الإخبار لا فی مقام الإنشاء کما یُنسب إلی المحقق النائینی(قدّس سرّه).

ص: ۳۹۴

الکلام یقع فی شیءٍ مهم فی المقام، وهو أنهم ذکروا أنه لا إشکال فی أنّ الصحیحه تدل علی الاستصحاب بلا إشکال، والمتیقن من ذلک أنها تدل علی الاستصحاب کقاعده فی موردها، وإنّما الکلام فی أنه هل یمکن أن یُستفاد من الصحیحه الاستصحاب کقاعده فی غیر موردها، أو لا یمکن أن یستفاد ذلک ؟ التعدّی من مورد الصحیحه تاره نتعدی من مورد الصحیحه إلی باب الوضوء، لکن نخرج من مورد الصحیحه؛ لأنّ موردها هو الوضوء، عندما یکون موردها هو الشک فی النوم، أی یشک فی بقاء وضوئه من جهه الشک فی النوم. هذا مورد الصحیحه. هل یمکن أن نتعدّی من مورد الصحیحه إلی باب الوضوء ولو کان الشک فی بقائه من جهه الشک فی ناقضٍ آخر للوضوء غیر النوم، أو لا یمکن التعدّی إلی ذلک ؟ هذا مقام.

وأخری نفترض أنّ الکلام فی إمکان التعدّی من مورد الروایه إلی سائر الموارد وضوء، أو غیره ؟ کل شیء یکون هناک یقین سابق وشک لاحق، فیقال: (لا یُنقض الیقین بالشک) سواء کان هذا المتیقن السابق وضوءً، أو غُسلاً، أو تیمماً، أو حکماً شرعیاً، أو حکماً وضعیاً، أو طهاره.....الخ ؟ کل هذه الأمور تکون مشموله للصحیحه، وتکون الصحیحه دلیلاً علی تأسیس قاعده کلّیه تُسمّی بالاستصحاب وتجری فی جمیع الموارد. والکلام فی هذا المقام یبتنی علی ما نختار من الاحتمالات السابقه فی تعیین الجزاء فی الجمله الشرطیه؛ لأنه علی بعض الاحتمالات یکون التعدّی إلی جمیع الموارد وإثبات الاستصحاب کقاعده کلّیه فی جمیع الموارد ممکن، ولکنّه غیر ممکن علی بعض الاحتمالات الأخری کما سیأتی. إذن: هذا البحث فی الحقیقه یعتمد علی ما نختاره فی البحث السابق وأنّ الصحیح ما هو فی مقام تعیین الجزاء فی هذه الجمله الشرطیه.

ص: ۳۹۵

ذكروا: أنه بناءً على الاحتمال الأول ــــــــــــــ الذى ذهب إليه الشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) وصاحب الكفايه(قُدّس سره) من أنّ الجزاء محذوف ومقدّر وأنّ جمله(فأنه على يقين من وضوئه) هى تعليل أقيم مقام الجزاء المحذوف المقدّر ــــــــــــــ تكون الصحيحه ظاهره فى اختصاص الاستصحاب واختصاص مفادها بباب الوضوء ولا يمكن التعدّى من باب الوضوء إلى سائر الموارد؛ فى مقام تعليل ذلك ذكروا أنّ جمله (فأنه على يقين من وضوئه) فُرض فى هذا الاحتمال أنها تعليل للحكم بعدم وحوب الوضوء، أنّ جواب الجزاء محذوف تقديره فلا يجب الوضوء؛ لأنه على يقينٍ من وضوئه فهو تعليل للحكم المقدّر. والظاهر أنّ الشيخ(قدّس سرّه) عندما ذكر هذا الاحتمال لم يكن يقصد أنّ العلّه هى جمله(فأنه على يقين من وضوئه) فقط، وإلّا لا تصح وحدها لتعليل عدم وجوب الوضوء (لا يجب الوضوء، وإن لم يستيقن أنه قد نام فلا يجب الوضوء؛ لأنه على يقينٍ من وضوئه) هذا ليس عله لعدم وجوب الوضوء، وإنّما مقصوده هو أنّ هذه الجمله مع الجمله التى وقعت بعدها، أى مجموع الجملتين (فأنه على يقين من وضوئه) و(لاـ ينقض اليقين بالشک) هو الذى يكون علّه للجزاء المحذوف. هذا سوف يكون دليلاً على عدم وجوب الوضوء على هذا الشخص الذى لم يستيقن أنه قد نام.

هذا فى الحقيقه أشبه بالقياس؛ بل هو قياس، صغراه هى قوله: (فأنه على يقين من وضوئه)، وكبراه هى (ولاـ ينقض اليقين بالشك). هذا القياس فيه حدٌّ أوسط تكرر فى الصغرى والكبرى وهو اليقين. قالوا: أنّ الحد الأوسط فى القياس لابدّ أن يكون متحداً بلحاظ جميع الخصوصيات والقيود، إذا اُخذت قيود فى الحد الأوسط فى الصغرى لابدّ أن تكون هذه القيود مأخوذه أيضاً فى الحد الأوسط فى الكبرى، أى شيءٍ فُرض فى الصغرى للحد الأوسط لابدّ أن يُفرض نفسه وبلا فارقٍ فى الحد الأوسط فى الكبرى، والسرّ فى ذلک هو أنّ المقصود فى القياس فى الحقيقه هو إثبات الأكبر للأصغر، لكن بتوسط الحدّ الأوسط، فالحد الأوسط يُحمل على الأصغر فى الصغرى وفى الكبرى يُحمل الأـكبر على الحد الأوسط، وبتوسط الحد الأوسط يثبت الأكبر للأصغر، تقول: (هذا إنسان) و (كل إنسانٍ ناطق) بتوسط الإنسانيه تثبت الناطقيه لهذا؛ لأننا حملنا الإنسان على هذا، وحملنا الناطقيه على الإنسان، فبتوسّط الإنسان يثبت الأكبر للأصغر. بناءً على هذا لكى تكون هذه الواسطه طريقاً لإثبات الأكبر للأصغر لابدّ أن تتكرر الواسطه فى كلتا المقدمتين فى الصغرى وفى الكبرى لاـ أن تكون مطلقه فى أحدى المقدمتين ومقيّده فى الأخرى؛ لأنّ هذا لا ينتج المطلوب، وإنّما الذى ينتج المطلوب هو تكرر الحد الأوسط بنفسه فى كلتا المقدمتين، فإذا فرضنا أنّ الحدّ الأوسط فى الصغرى اُخذ فيه قيد، فلابدّ أن يكون هذا القيد مأخوذاً أيضاً فى الحدّ الأوسط فى الكبرى. هذه القاعده الكلّيه التى ذُكرت طُبقت فى محل الكلام، فقيل أنّ العلّه فى محل الكلام هى مجموع قوله: (فأنه على يقين من وضوئه) و (ولا ينقض اليقين بالشک)، الحدّ الأوسط المتكرر فى هذا القياس هو اليقين، لكننا نرى أنّ اليقين فى الحد الأوسط فى الصغرى ذُكر فيه قيد وهو(من وضوئه) ليس الحد الأوسط فى الصغرى هو مطلق اليقين، وإنّما هو اليقين بالوضوء، فى الكبرى ذُكر اليقين، واليقين لا يُنقض بالشک، لكن بناءً على هذه القاعده لابدّ من افتراض أنّ القيد أيضاً مأخوذ فى اليقين المذكور فى الكبرى؛ لأنه اُخذ قيداً فى الحدّ الأوسط فى الصغرى، حيث لم يقل(فإنه على يقينٍ) وإنّما قال: (على يقين من وضوئه) فجمله (ولاـ ينقض اليقين بالشک) يكون المقصود بها هو (لاـ ينقض اليقين بالوضوء بالشک) فما يستفاد منها قاعده مختصه بباب الوضوء ولا يمكن التعدّى منها إلى غيرها.

ص: ۳۹۶

لا بـديه أن يكون القيـد المأخوذ فى الحـد الأوسط فى الصـغرى مأخوذاً فى الحـدّ الأوسط فى الكبرى قد يُعترض عليها بأنه ليس هناك دليل واضح على هذه اللا بديه .

وبعباره أخرى يقال: أنّ مجرّد تقييـد الحـد الأوسط فى الصـغرى ليس دليلاً على تقييـد الحدّ الأوسط فى الكبرى؛ ولذلك تكرار الحـد الأوسط فى القياس الـذى ينتج النتيجه المطلوبه لا يتوقف على ذلك؛ بل هو أعم من أن يكون القيد المأخوذ فى الصـغرى مـأخوذاً فى الكـبرى، أو لا ـ يكون القيـد مـأخوذاً فى الكبرى بـأن تكون الكبرى أعم من هـذا المورد ومن غيره، هـذا أيضـاً ينتج النـتيجه المطلوبه، يعنى عنـدما نفترض أنّ القيـد لم يؤخـذ فى الكبرى، هـذا أيضـاً يمكن أن ينتـج النتيجه المطلوبه، فعنـدما نقول ـــــــــ مثلًا ــــــــ أنّ زيـداً عالم بالنحو، والعالم يجب إكرامه، هل هذا لا ينتج أنّ زيداً يجب إكرامه ؟ لا يتوقف إنتاج القياس للنتيجه على افتراض أنّ القيـد المأخوذ فى الحـد الأوسط فى الصغرى لابدّ أن يؤخذ فى الحدّ الأوسط فى الكبرى، وإنّما القياس ينتج النتيجه حتى على هذا الافتراض ويثبت أنّ زيداً يجب إكرامه، لكن نستفيد من الكبرى قاعده كلّيه وهى أنّ كل عالمٍ يجب إكرامه سواء كـان عالمـاً بـالفقــه، أم كـان عالمـاً بالنحو، ولا يُتوقف فى عموم الكبرى ويكون القياس قياساً منتجاً وتكونُ الكبرى كبرى عامّه؛ بل هـذا هو الأنسب لكبرويه الكبرى ولكونها قاعده كبرويه يُراد تطبيقها على هذا المورد، من ناحيه برهانيه، من نـاحيه استحاله وعـدم استحاله هـذا الشـىء غير موجود، يعنى لا ـ دليل ولا يلزم أى محـذور من افتراض أنّ القيـد مأخوذ فى الصـغرى وغير مأخوذ فى الكبرى، الانتاج على حاله، والشرط فى انتاج القضيه موجود، سواء كان مأخوذاً فى الكبرى، أو لم يكن مـأخوذاً فيهـا، تقول ــــــــــ مثلاً ـ ــــــــــــ أنّ هـذا البرنامـج نافع للطلاب والمتعلمين، وكل ما هو نافع يجب إشاعته ونشـره، والكبرى لا تختص بخصوص هـذا البرنامـج الذى هو مفيد للطلاب المبتدئين، وإن كانت الصـغرى مختصه بذلك، لكن الكبرى تقول إنّ كل ما كان نافعاً ومفيداً يجب نشره، والقضيه منتجه مع الحفاظ على كليه الكبرى. إذن: ليس بالضروره أنّ القيد المأخوذ فى الصـغرى لابـدّ أن يكون مأخوذاً فى الكبرى. نعم، هناك شـىء ولعلّه هو المقصود بهـذا البيان الـذى تقـدم، وهو أنّ السؤال يكون عن فائده أخذ القيد فى الصـغرى، ما هى الفائده من أخذ القيد فى الصغرى، وكأنه يلزم من ذلك لغويه أخذ القيد فى الصـغرى، يعنى فى المثـال السـابق عنـدما نقول(هـذا عالم بالنحو) و (كل عالم يجى إكرامه) لا داعى لـذكر (بالنحو) ويمكن الاسـتغناء عنه، فنقول: (هـذا عـالم) و (كل عالم يجب إكرامه) فقـد يقال: أنّ ذكرً القيـد فى الصـغرى بلا فائـده ويلزم منه اللّغويه وعـدم الفائده؛ لأنه لا يترتب عليه الأثر، يعنى لا الانتاج يتوقف على افتراضه؛ بل الانتاج تام ويثبت وجوب إكرام هذا من دون أن يـذكر فى الصـغرى أنه عالم بالنحو، فلو اكتُفى بأنه عالم أيضاً الانتاج يكون ثابتاً، ما هى الفائـده من ذكر القيـد فى الصـغرى، قد يقـال: أنّ المحـذور ليس محـذوراً عقلياً، أنّ القيـاس لا ـ يكون قياسـاً منتجاً إذا كانت الكبرى أوسع من الصـغرى، أو كان القيد مأخوذاً فى الصـغرى وغير مأخوذٍ فى الكبرى. الإشـكال هو إشـكال اللّغويه، فإذا اسـتطعنا أن نتجاوز إشـكال اللغويه بتصوّر فائده لـذكر القيـد كأن يكون بيان واقع الحال، أو قد تكون هناك أمور أخرى تقتضـى ذكر هذا القيد فى الصـغرى، لكن من دون أن يتوقف الانتاج والاسـتدلال على افتراضه، يمكن تصوّر فوائد أخرى لذكر هذا القيد فى الصـغرى من دون أن يتوقف الانتاج على افتراضه. المحـذور ليس محـذوراً عقلياً، وإنّما المحـذور هو محـذور اللّغويه، ومحـذور اللغويه يكفى أن نتصوّر فائـده لـذكر هذا القيد، ولا برهان على أنّ هذا القيد المذكور فى الصغرى لابدّ أن يكون مأخوذاً فى الكبرى.

إذن: بناءً على هـذا الكلام لا يصـح أن نقول ـــــــــــ إلى هنا، الكلام له تتمه ـــــــــــ أنّ الاحتمال الأول الـذى ذهب إليه الشـيخ الأنصارى(قـدّس سرّه) لا ينتـج إلّا حجيه الاستصـحاب فى خصوص باب الوضوء؛ بل يمكن للشـيخ الأنصارى(قدّس سرّه) أن يقول أنّ الكبرى كلّيه، وأنّ اليقين المـذكور فى الكبرى مطلق، فيتمسـك بإطلاـق العباره لإثبات أنّ كل يقين لا يُنقض بالشك، وهذه قاعده عامه تشمل الوضوء وتشمل غير باب الوضوء.

فمن هنـا قـد يقـال: عكس مـا ذكر، بـأنّ مقتضـى الاحتمال الأول هو ثبوت حجيه الاستصـحاب اسـتناداً إلى الصـحيحه فى جميع الموارد ولا يختص بباب الوضوء، فضـلاً عن مورد الروايه الـذى هو الشك فى الوضوء من جهه الشك فى النوم، وذلك تمسـكاً بإطلاق اليقين فى جمله(ولا ينقض اليقين بالشك) .

ذكروا فى مقام إثبات التعميم بهذه الصـحيحه وأنّ الذى يثبت بها هو حجيه الاستصـحاب فى جميع الموارد، ذكروا بعض الوجوه غير ما ذكرناه لإثبات التعميم واسـتفاده القاعده الكليه من هذه الصـحيحه، هذه الأمور نذكرها بشـكل مختصر، ثمّ نعلّق عليها بعد ذلك ونربطها بالبحث السابق.

الأـمر الأـول الـذى ذُكر لإثبـات التعميـم: مـا ذكره أكـثر مـن واحـد ومنهـم صـاحب الكفـايه(قـدّس سـرّه) (١) مـــن أنّ التعليل ـــــــــــ بنـاءً على الاحتمـال الأـول ـــــــــــ له ظهور فى أنه تعليـل بأمرٍ ارتكازى لا بأمرٍ تعبّـدى. وكأنه توجـد قاعـده لـديهم هى أنّ كـل تعليـل فى الأدله والنصوص لابـدّ أن يكون تعليلاً بأمرٍ ارتكازى وليس تعليلاً بأمرٍ تعبّـدى صـرف، والسرّ فى ذلك هو أنّ الشارع المقدّس عندما يحكم بحكم هو لا يحتاج إلى تعليله وإقامه الدليل عليه، بإمكانه أن يذكر الحكم ويسـكت، ويجب على العبـد إطاعه المولى فى ذلك الحكم، لكن عندما يتصدّى الشارع المقدّس للتعليل، فهذا معناه أنها محاوله منه لإقناع المخاطبين، ومن الواضـح أنّ هـذا الإقناع لا يكون إلا إذا كان تعليلاً بأمر يفهمه المخاطب ويـدركه، فلابـدّ أن يكون التعليل بأمرٍ ارتكازى، يعنى بأمرٍ مفهومٍ ومرتكزٍ فى ذهن المخاطبين، أمّا أن يكون بأمرٍ تعبّدى صـرِف لا يدركه المخاطب ولا يستوعبه، فهذا خلاـف ظهور التعليـل. التعليـل ظاهر فى أنه بأمرٍ ارتكازى لا بأمرٍ تعبـدى. هـذه القاعـده الكليه طُبقت فى المقام؛ فحينئـذٍ قيل فى محـل الكلاـم بـأنّ الشارع إن كان فى هـذه العباره يريـد تعليل الحكم بعـدم وجوب الوضوء باستصـحابٍ جارٍ فى خصوص باب الوضوء، أو باستصـحابٍ جـارٍ فى خصوص مورد الروايه، هـذا تعليـل تعبّـدى والعرف لاـ يفهم هـذا الشـىء، العرف لا يُفرّق لبن الوضوء وبين الغُسـل، أو بين الوضوء وبين سـائر الأـمور التى يكون هنـاك يقين بها ثمّ يحصل الشك، الأمر الارتكازى فى ذهن العرف هو الاستصـحاب كقاعـده عامه لا يختص ببابٍ دون باب، اختصاص الاستصـحاب بباب الوضوء أمر تعبّـدى، تعليل عـدم وجوب الوضوء باستصـحاب خاصٍ بباب الوضوء أو بخصوص مورد الروايه أمر تعبدى صـرف، العرف لا يفهمه، ولا يساعد عليه الارتكـاز العرفى، فنحن بين أمرين: إمّا أن نقول أنّ التعليل يختص بباب الوضوء، والروايه تـدل على حجيه الاستصـحاب فى باب الوضوء فقط، هـذا يلزمه أن يكون التعليل بأمرٍ تعبدى وهو خلاف الظاهر؛ لأنهم ذكروا أنّ التعليل بشـكلٍ عام لابدّ أن يكون بأمر ارتكازى لا بأمرٍ تعبـدى، فإذن: للمحافظه على هـذا الظهور لابدّ أن نقول أنّ التعليل بأمر ارتكازى، المرتكز فى أذهان العقلاء هو الاستصـحاب كقاعده عامه تجرى فى جميع الموارد من دون فرقٍ بين الوضوء وبين غيره؛ لأنّ تمام النكته فى الاستصـحاب الذى يفهمه العرف والمرتكز فى ذهنه على مـا تقـدم هـو مسـأله الشـك السـابق واليقين اللاـحق، ليس هنـاك خصوصـيه للمشكوك والمتيقن بقطع النظر عن مسأله الشك فى المقتضى والشك فى الرافع، لكن ليس هناك خصوصيه لأن يكون متيقناً بالوضوء، أو يكون متيقنـاً بالغسـل. العرف لاـ يفهم هـذه الخصوصـيه؛ ولـذا لابـدّ من الالتزام أنّ التعليل بأمر ارتكازى، وهـذا يعنى أنّ التعليل

حدث بکبری الاستصحاب التی لا تختص بباب دون باب، فیمکن التعمیم علی هذا الأساس.

۱- کفایه الأصول، الآخوند الخراسانی، ص۳۸۹.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

الذی نقوله هو: لیس مجرّد أن یکون هناک قید فی الصغری لابدّ أن یکون مأخوذاً فی الکبری، وإنّما ما یُذکر فی الصغری کقیدٍ یختلف، تـارهً یکون دخیلاً ـ فی الحکم، وأخری لاـ یکون دخیلاً ـ فی الحکم، یکون مجرّد موردٍ، ذکر هـذا القیـد باعتباره مورداً، فالمسأله ینبغی أن تنصب علی هـذه الجهه: أنّ القید المذکور فی محل الکلام وهو قوله: (فأنه علی یقین من وضوئه) هذا هل هو قیـد دخیـل فی الحکم، أو هو مجرّد مورد ؟ مورد الروایه هو الیقین بـالوضوء والشـک فی بقـاء الوضوء، فعنـدما یقول: (فأنه علی یقینٍ من وضوئه) فأنّ(من وضوئه) لیست قیداً دخیلًا، وإنما هی مجرّد مورد، الکلام ینبغی أن ینصب علی أنّ القید اُخذ علی نحو القیدیه، أو اُخذ علی نحو الموردیه ؟ وهذا ما سیتضح فی هذا البحث الذی دخلنا فیه فی الدرس السابق.

فی الـدرس السـابق قلنا: أنّ هناک وجوهاً ذُکرت لإثبات التعمیم وإلغاء الخصوصـیه فی هـذه الصـحیحه. الوجه الأول ذکرناه فی الدرس السابق.

الوجه الثـانی: هو دعوی أنّ احتمـال الاختصاص فی هـذه الروایه ینشأ من احتمال أن تکون اللام الـداخله علی الیقین للعهـد (ولا ینقض الیقین بالشـک) الألف واللام عهـدیه، أی الیقین المـذکور قبلها، والیقین المـذکور قبلها هو الیقین بالوضوء، فکأنّ الجمله تقول: (لاـ ینقض الیقین بـالوضوء بالشک) فتختص بالوضوء. هـذا الوجه یقول أنّ احتمال الاختصاص ینشأ من احتمال أن تکون اللام عهـدیه، فإذا نفینا هـذا الاحتمال، وقلنا أنّ الالف واللام لیست عهـدیه، وإنّما هی للجنس؛ حینئـذٍ یثبت التعمیم، ویُدّعی بأنّ الأصـل فی الأـلف واللاـم أن تکون للجنس لاـ للعهـد، کونها للعهـد یحتاج إلی مثبت وقرینه، فمع عـدم القرینه علی أنها عهـدیه الأصـل فی الأـلف واللاـم أن تکون للجنس، فـإذا کـانت للجنس، فکأنه قال: أن مطلق الیقین، طبیعی الیقین لا ینقض بالشک، لا خصوص الیقین بباب الوضوء، فیثبت التعمیم.

ص: ۳۹۹

الوجه الثـالث: إنکـار التقییـد فی الصـغری. الیقین ورد فی الصـغری مطلقـاً لاـ مقیـداً بباب الوضوء، وإن کان الوارد فی الصـغری هو(فإنه علی یقین من وضوئه)، لکنه بالرغم من هـذا یقال: (من وضوئه) لیست قیـداً للیقین؛ لأنها لیست متعلقه بالیقین، وإنّما هی متعلقه بـالظرف، فکأنه قال: (فأنه من وضوئه علی یقینٍ) فإذا قلنا أنّ (من وضوئه) لیست متعلقه بالیقین، وإنّما هی متعلقه بالظرف؛ حینئذٍ تنتهی المشـکله، یکـون الیقیـن المـذکور فی الصـغری مطلقـاً ولیس مقیـداً بهـذا القیـد، فبطـبیعه الحـال یکـون الیقین فی الکبری(لاـ تنقض الیقین بالشـک) یراد به مطلق الیقین. ومن هنـا یثبت التعمیم ولاـ تکون الصـحیحه مختصه ببـاب الوضوء. هـذه وجوهٌ ثلاثه ذُکرت فی کلماتهم لإلغاء الخصوصیه، لابدّ من ملاحظتها والتأمّل فیها.

أمّا بالنسبه إلی الوجه الأول: الـذی هو أنّ التعلیل ــــــــــــ کل کلامنا هو بناءً علی الاحتمال الأول الـذی یفترض أنّ قوله علیه السـلام: (فـأنه علی یقین من وضـوئه) علّه اُقیمت مقـام الجزاء المحـذوف ــــــــــــ له ظهـور أولی فی أن یکون بـأمرٍ

ارتکازی لا بأمرٍ تعبّدی الذی هو خلاف الظاهر، وحیث أنّ الجمله تعلیلیه بحسب الفرض، فلابدّ أن یکون التعلیل بأمرٍ ارتکازی، ومن الواضح أنّ المرتکز فی الأذهان لیس هو الاستصحاب فی باب الوضوء، العرف والعقلاء لا یفهمون خصوصیه للوضوء، المرتکز فی أذهان الناس هو الاستصحاب بشکلٍ مطلق وفی جمیع الموارد من دون فرقٍ بین باب الوضوء وغیره وحیث أنّ هذا هو المرکوز فی الأذهان لا الاستصحاب فی باب الوضوء فقط، وحیث أنّ الروایه ورد فیها التعلیل والتعلیل لابدّ أن یکون بأمرٍ مرکوز، إذن: بالنتیجه لابدّ أن یکون التعلیل بالاستصحاب فی جمیع الموارد لا بخصوص الاستصحاب فی باب الوضوء. هذا کان حاصل الوجه الأول.

والظاهر أنه لا ینبغی الإشکال فی تمامیه هذا الوجه علی تقدیر ثبوت أنّ التعلیل فی الروایه بأمرٍ ارتکازی. لکن الکلام فی أنه من قال أنّ التعلیل فی الروایه هو بأمر ارتکازی ؟! وبعباره أخری: هل هناک ملازمه واضحه بین التعلیل وبین کونه بأمرٍ ارتکازی ؟ إلا یمکن أن نتصوّر أنّ التعلیل لا یکون بأمرٍ ارتکازی، وإنّما یکون بأمرٍ تعبّدی ؟ أنّ التعلیل فی محل الکلام فی الصحیحه، هل هو بأمرٍ ارتکازی، أو لا ؟ فقد یقال: لا دلیل علی أنّ کل تعلیل لابدّ أن یکون بأمرٍ ارتکازی، قد یکون بأمرٍ ارتکازی وقد یکون بأمر غیر ارتکازی. قد یکون بأمرٍ مرتکز فی أذهان المخاطبین والإمام(علیه السلام) یرید أن یشیر إلی ذلک الأمر الارتکازی فی أذهانهم لتقریب المطلب ولإقناعهم، وقد یُعلل بأمرٍ تعبّدی صرف لیس مرتکزاً فی أذهان المخاطبین، المخاطبون یجهلونه ولیسوا علی علمٍ به، ومع ذلک الإمام(علیه السلام) یعلل بهذا الأمر التعبدی؛ ولذا یوجد فرق بالوجدان بین أن یقال: (لا تضرب الیتیم لأنه ظلم) وبین أن یقال: (أکرم زیداً لأنه عالم) فی المثال الأول تعلیل بأمرٍ ارتکازی؛ لأنّ حرمه الظلم وقبحه أمر مرتکز فی أذهان المخاطبین باعتبارهم عقلاء، فهو أمر مرتکز فی أذهانهم، التعلیل یشیر إلی هذا الأمر المرتکز فی أذهانهم وهو حرمه الظلم وقبحه، بینما فی المثال الثانی وجوب إکرام العالم لیس أمراً مرتکزاً فی أذهان العقلاء بحیث هم یعلمونه قبل الخطاب وبقطع النظر عنه، العقلاء والعرف لا یفهمون وجوب إکرام العالم بشکل عام إلا من خلال هذا الخطاب لا أنه شیء ثابت فی أذهانهم قبل الخطاب، بخلاف حرمه الظلم وقبحه، فأنه شیء مرتکز فی أذهانهم بقطع النظر عن الخطاب. أمّا وجوب إکرام العالم، فهذا شیء لیس مرتکزاً فی أذهان العقلاء. نعم یعلمون بوجوب إکرام العالم من خلال هذا الخطاب مع أنه تعلیل، لکنّه لیس تعلیلاً بأمرٍ ارتکازی، وإنّما بأمرٍ تعبّدی، والتعلیل بالأمور التعبّدیه وارد فی کثیر من الأحادیث، أحادیث کثیره فی الأبواب المختلفه یرد فیها التعلیل لیس بأمرٍ ارتکازی، وإنما بأمرٍ تعبّدی لا یُفهم إلا من خلال الخطاب، مع هذا الشارع یُعلل بهذا الشیء مع عدم افتراض أنّ العقلاء یعلمون به واستقر فی أذهانهم بقطع النظر عن الخطاب، هذا الشیء له شواهد کثیره، ومن هنا قد یقال: أنّ مجرّد التعلیل لا یقتضی أن یکون بأمرٍ ارتکازی؛ بل قد یکون بأمرٍ ارتکازی وقد یکون بأمرٍ تعبّدی.

إذن: هـذا الـدليل لاـ يتم؛ لأننـا فى الروايه ــــــــــــ بنـاءً على الاحتمال الأول ــــــــــــ نواجه تعليلاً، كأنه قال: (لا يجب عليه الوضوء، وإن لم يستيقن أنه قـد نـام، فلاـ يجب عليه الوضوء؛ لأـنّه على يقينٍ من وضوئه). هـذا تعليل، أمّا من قال بأنّه تعليل بأمرٍ ارتكازى ؟ لعلّه تعليل بأمرٍ تعبّدى على غرار قوله(أكرِم زيداً لأنه عالم).

لكن قـد يجاب عن هذه الملاحظه كما ذُكر فى بعض الكلمات: بأنّ هذا الكلام صـحيح، أنّ التعليل قد يكون بأمرٍ ارتكازى وقد يكون بـأمرٍ تعبّـدى وهـذا ممّـا لاـ يمكن إنكـاره، لكن فى خصوص المقـام قـد يُـدّعى وجود مـا يقتضـى أن يكون التعليـل بأمرٍ ارتكـازى لاـ بأمرٍ تعبّـدى، ويـدل على ذلك قوله: (ولا ينقض اليقين بالشك) بأن يقال: أنّ جمله(وإن لم يستيقن أنه قـد نام، فلا يجب عليه الوضوء؛ لأنه على يقين من وضوئه) هى من قبيل أن يقول: (أكرم زيـداً لأنه عالم) هـذه الجمله بهـذا المقـدار يتم فيها الكلاـم السـابق، يعنى لاـ نعلم أنّ التعليـل هل هو بأمرٍ ارتكازى أو هو بأمرٍ تعبّـدى ؟ قـد يكون بأمرٍ ارتكازى من قبيل(لا تضـرب اليتيم لأنه ظلم) وقد يكون بأمرٍ تعبّدى من قبيل(أكرم زيداً لأنه عالم). لكن إذا ضـممنا إلى ذلك ذيل الروايه، الجمله الثانيه التى هى قوله: (ولاـ ينقض اليقين بالشـك) يرِد هـذا السؤال: لمـاذا أضـيفت هـذه الجمله ؟ ولنطبقه على جمله(أكرم زيـداً لأـنه عالم) لتكون أوضـح، إذا قال: (أكرم زيـداً لأنه عالم، والعالم يجب إكرامه) فتكون من قبيل ما نحن فيه، لـدينا حكم(أكرم زيـداً) وهذا الحكم معلل(لأنه عالم) وتوجد إضافه(والعالم يجب إكرامه) ما نحن فيه من هذا القبيل. يوجد لدينا حكم وهو(لا يجب الوضوء) معلـل بـأنه(لأـنه على يقين من وضوئه) وتوجـد إضـافه وهى(لاـ ينقض اليقين بالشـك) إذا نظرنا إلى مثال(أكرم زيـداً لأنه عالم، والعـالم يجب إكرامه) السؤال هو أنّ التعليـل وحـده ليس دليلاًـ على أنّ التعليـل بأمرٍ ارتكازى، لكن هـذه الإضافه(والعالم يجب إكرامه) لماذا أضافها ؟ هل اُضـيفت لإثبات أنّ مطلق العالم يجب إكرامه ؟ الجواب لا ؛ لأنّ هذا شىء يُفهم من قوله: (لأنه عالم) ثبوت الحكم لمطلق العالم يُفهم من قوله: (أكرم زيـداً لأنه عالم). إذن: لماذا هـذه الإضافه ؟ لابـدّ أن يكون لجمله(والعالم يجب إكرامه) فائده، ويُدّعى بأنّ فائده هذه الجمله هو بيان مناسبه الحكم(وجوب الإكرام) للموضوع(مطلق العالم)، فكأنه قال: (والعالم ينبغى إكرامه) يناسب هـذا الموضوع أن يثبت له وجوب الإكرام، بيان هـذه المناسـبه. إذا صار البناء تفسير هذه الجمله على أنها جىء بها لإفاده التناسب بين الحكم والموضوع وأنّ مطلق العالم يناسبه أن يثبت له وجوب الإكرام، وأنّ وجوب الإكرام المناسب أن يثبت لمطلق العـالم لاـ لخصوص عـالمٍ معيّن؛ حينئـذٍ يمكن أن يقـال أنّ هـذا أمر ارتكازى إشاره إلى ما هو مرتكز فى أذهان النـاس من هـذه المناسـبه، أنّ المنـاسب لمطلـق العـالم أنّه يجب إكرامه فى مقابـل أن يثبت وجوب الإـكرام لبعض أفراد العـالم، المناسبه بين الحكم والموضوع هو الـذى جىء بهذه الجمله لإفاده ذلك، فإذا كان كذلك؛ حينئذٍ هذا إشاره إلى أمر ارتكازى، هـذا أمر مرتكز فى أذهـان النـاس، ليس ثبوت الحكم للعـالم؛ بـل أنّ هناك مناسـبه بين وجوب الإكرام وبين مطلق العالم، هـذه المناسـبه أمر يفهمه العرف والعقلاء بقطع النظر عن الخطاب، ومن هنا يقال بأنّ التعليل فى هـذه العباره هو بأمرٍ ارتكازى، من هنا يُفهم هـذا الشـىء، لو قال: (أكرم زيـداً لأنه عالم) وسـكت، يتم فيها الكلام السابق، لا نفهم أنه تعليل بأمرٍ ارتكازى، لكن عنـدما يُضـيف(أكرم زيـداً لأنه عالم والعالم يجب إكرامه) كأنه يقول: أنّ المناسب لمطلق العالم أن يثبت له هذا الحكم. هذا يمكن أن يقال أنه إشاره إلى أمر ارتكازى، ومن هنا يقال أنّ هـذا هو مقصود من يقول أنّ التعليل فى هـذه العباره هو تعليل بأمرٍ ارتكازى. هـذا يُراد تطبيقه على الصـحيحه فى محـل الكلاـم، باعتبـار أنّ الصـحيحه فيهـا حكم، وهو(لاـ يجب عليه الوضوء) وفيهـا تعليـل، وهو(لأـنه على يقين من وضوئه) وفيهـا إضافه، وهى(ولا ينقض اليقين بالشك)، وجىء بهـذه الإضافه ليس لإفاده أنّ كل يقينٍ لا ينقض بالشـك؛ لأـنّ هـذا يُفهم من التعليـل(فلا يجب عليه الوضوء؛ لأنه على يقين من وضوئه) وإنّما جىء بها لإثبات مناسـبه أنّ اليقيـن لاـ ينبغى نقضه بالشـك، إثبـات التنـاسب بين اليقين وبين عـدم النقض، باعتبـار أنّ اليقين فيه جهه اسـتحكام وجهه إبرام،

بعكس الشك الذى لا إبرام ولا استحكام فيه. هذا إلفات نظر للعاقل إلى مرتكزاته، أنّ اليقين فيه جهه استحكام وإبرام، ومثل هذا الشيء الذى فيه جهه استحكام وإبرام لا ينبغى نقضه بشيءٍ لا استحكام فيه ولا إبرام، فتكون العباره تعليلاً بأمرٍ ارتكازى.

ص: ۴۰۱

لکن یبدو أنّ هذا الجواب قابل للتأمل، باعتبار أنّ الشیخ الأنصاری(قدّس سرّه) عندما قال بالاحتمال الأول، الظاهر أنه لا یقصد بأنّ جمله(فأنه علی یقین من وضوئه) هی وحدها العله، وإنما الظاهر أنه یقصد أنّ العلّه هی وما بعدها، أنّ العلّه هی(فأنه علی یقین من وضوئه ولا ینقض الیقین بالشک)، لیس مقصوده أنّ العلّه هی جمله(فأنه علی یقین من وضوئه) وإلاّ فأنّ هذه الجمله قد لا تصلح للتعلیل أصلاً، وهی إشاره إلی الیقین السابق، الشیخ الأنصاری(قدّس سرّه) لا یقول بأنّ الیقین هو الیقین التعبّدی، وإنّما یقینه هو الیقین السابق، کیف تصلح جمله(فأنه علی یقینٍ من وضوئه) لتعلیل الحکم بعدم وجوب الوضوء مالم نضم إلیها جمله(وأنّ الیقین لا ینقض بالشک) ؟! التی یُفهم منها لزوم الجری العملی علی طِبق الیقین السابق، وبالتالی لا یجب علیه الوضوء.

إذن: العلّه بنظر الشیخ الأنصاری(قدّس سرّه) علی الظاهر هی مجموع الجملتین لا ـ خصوص الجمله الأولی. (۱) إذا ثبت هذا؛ حینئذٍ لا ـ یمکن أن نقیس ما نحن فیه بجمله(أکرم زیداً لأنه عالم والعالم یجب إکرامه) لأنّ هناک کانت إضافه بعد التعلیل، التعلیل(لأنه عالم) انتهی، فهمنا من ذلک أنّ کل عالمٍ یجب إکرامه، جاءت هذه الإضافه، فنقول أنّ هذه الإضافه ما هی فائدتها ؟ هل فائدتها إثبات وجوب الإ ـ کرام لمطلق العالم ؟ نقول: لا ـ ؛ لأ ـ نّ هذا یثبت بنفس التعلیل، فلابدّ أن تکون لها فائده أخری، وفائدتها إشاره إلی المناسبه وما هو مرتکز فی أّهان الناس، فیکون المجموع بأمرٍ ارتکازی. وهذا غیر ما نحن فیه، ما نحن فیه الجمله الثانیه هی جزء من العلّه، هی تمام التعلیل ولیست إضافه حتی نقول ما هی فائدتها، أصلاً التعلیل لا یصح بافتراض الجمله الأولی فقط، وإنّما التعلیل لعدم وجوب الوضوء إنما یصح لمجموع الجملتین، الصغری تقول: (فأنه علی یقین سابقٍ من وضوئه)، والکبری تقول: (أنّ هذا الیقین السابق لا ـ ینبغی نقضه بالشک) فیکون تعلیلاً ـ لعدم وجوب الوضوء علیه ما دام أنه لم یستیقن بالنوم، فلیس هناک إضافه حتی نقول أنّ هذه الإضافه إشاره إلی المناسبه فیکون التعلیل بأمرٍ ارتکازی، وإنّما ذُکر حکم وذُکرت علّه ــــــــــــ بقطع النظر عمّـا سیأتی ــــــــــــ الحکم عدم وجوب الوضوء، وعلّته الاستصحاب. فلیس هناک شیء إضافی حتی نقول لماذا جیء بهذا الأمر الإضافی، فنبحث عن مناسبه، عن أمرٍ ارتکازی حتی یکون هذا هو الوجه فی کون التعلیل فی الروایه تعلیلاً بأمرٍ ارتکازی.

۱- فرائد الأصول، الشیخ مرتضی الأنصاری، ج۳، ص۵۷.

الشــیء الذی یمکن أن یقال هو: بناءً علی ما تقدّم سابقاً من بعضـهم من أنّ الاستصحاب أمر مرکوز فی أذهان الناس، وبناءً علی قیام السـیره علیه، وقـد تقـدّم سابقاً قیام السـیره علیه، وأنّه لولا الاستصـحاب تختل کثیر من الأمور. بناءً علی أنّ الاستصـحاب أمر مرکوز فی أذهـان النـاس، هـذا یمکن أن یساعـد علی أنّ التعلیل فی الروایه بأمرٍ ارتکازی؛ لأنه علّله بالاستصـحاب، فالتعلیل بأنه علی یقین من وضوئه ولاـ ینقض الیقین بالشـک، هـذا تعلیـل بالاستصـحاب، والاستصـحاب أمر مرکوز فی أذهان الناس، وقامت علیه السـیره، هذا یساعد علی أنّ التعلیل فی الروایه بأمرٍ ارتکازی. وأمّا إذا أنکرنا ذلک، وقلنا أنّ الاستصـحاب لیس أمراً مرکوزاً فی أذهان الناس، ولـم تقم علیه السـیره أصـلًا کما ذهب إلی ذلک بعضهم، بناءً علی هذا؛ حینئذٍ إثبات أنّ التعلیل فی الروایه بأمرٍ ارتکـازی یکـون مشــکلًا. والغریـب أنّ بعض مـن أنکر ارتکـازیه الاستصــحاب علی مـا تقـدّم سابقـاً، وادّعی أنّ عمـل العقلاـء بالاستصـحاب إنمـا هو من بـاب الاطمئنـان أو من بـاب الاحتیاط، أو من باب الغفله، هو بنفسه یقول هنا أنّ التعلیل فی الروایه هو بأمرٍ ارتکازی، السـید الخوئی(قدّس سـرّه) ملتفت إلی هذه الجهه؛ لأنّه ممن أنکر ارتکازیه الاستصـحاب، ولکنه فی المقام ادّعی بـأنّ التعلیل بأمرٍ ارتکازی؛ ولـذلک التفت وأورد علی نفسه بأنه قـد یقال بأنّ ما تقـدّم منّا من انکار ارتکازیه الاستصـحاب ینافی دعوی أنّ التعلیـل فی الروایه بأمرٍ ارتکازی، هناک منافاه بینهما، إذا لم یکن الاستصـحاب أمراً مرکوزاً فی أذهان الناس، فالتعلیل به لا یکون بأمرٍ ارتکازی وإنما لابدّ أن یکون بأمر تعبّدی. (۱)

الأصول العملیّه / الأصول العملیه / الاستصحاب بحث الأصول

ص: ۴۰۳

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۳، ص۱۹.

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

كان الكلام فی الوجه الأول الذی ذُکر لإثبات إمکان استفاده قاعده کلیه تجری فی جمیع الموارد والتی هی الاستصحاب، المستفاد من الصحیحه هو الاستصحاب کقاعده کلیه لا تختص بمورد الصحیحه. الوجه الأول هو دعوی أنّ التعلیل فی الروایه هو بأمرٍ ارتکازی. قلنا: إذا ثبت أنّ التعلیل بأمرٍ ارتکازی تکون هذه الدعوی تامه وصحیحه؛ لأنه عندما یقال أنّ التعلیل بأمرٍ ارتکازی، فواضح أنّ الأمر الارتکازی لیس هو الاستصحاب فی خصوص باب الوضوء، یعنی عندما تعلل الروایه عدم وجوب الوضوء بالاستصحاب مع افتراض أنّ الاستصحاب أمر ارتکازی، واضح أنّ الاستصحاب فی خصوص باب الوضوء لیس أمراً مرتکزاً فی أذهان الناس، وإنّما علی تقدیر أن یکون أمراً ارتکازیاً فالمرتکز هو الاستصحاب بشکلٍ عام، بمعنی أنّ مطلق الیقین وطبیعی الیقین لا ینبغی نقضه بالشک لا خصوص الیقین فی باب الوضوء، لکن الکلام فی أصل إثبات أنّ التعلیل فی الروایه بأمرٍ ارتکازی.

فی الدرس السابق ذکرنا بأنه لا یمکن إثبات ذلک بمجرّد أنّ الروایه مسوقه مساق التعلیل بناءً علی الاحتمال الأول، وأنّ قوله (علیه السلام): (فأنه علی یقین من وضوئه) تعلیل للحکم المقدّر المحذوف الذی هو عباره عن عدم وجوب الوضوء، مجرّد هذا لا یعنی انّ التعلیل بأمرٍ ارتکازی؛ لأننا قلنا أنّ التعلیل أعم، قد یکون بأمرٍ ارتکازی، وقد یکون بأمرٍ تعبّدی ولیس بأمرٍ مرتکز فی أذهان المخاطبین، وهذا موجود فی کثیرٍ من الروایات. نعم، قلنا بأنه لو آمنا بارتکازیه الاستصحاب، وأنّ الاستصحاب أمر مرکوز فی أذهان الناس؛ بل قد یقال أنّ السیره العملیه جاریه علیه، وأنه لولاه لاختل النظام، أمکن الاستعانه بذلک لإثبات أنّ التعلیل فی الروایه هو بأمرٍ ارتکازی، وإذا ثبت أنه تعلیل بأمرٍ ارتکازی؛ حینئذٍ یکون المستفاد من الروایه کبری کلیه لا تختص بخصوص المورد؛ لأنّ المرکوز فی الأذهان لیس هو الاستصحاب فی باب الوضوء، لیس هو عدم نقض الیقین فی باب الوضوء بالشک، وإنّما المرتکز فی الأذهان هو عدم نقض الیقین بما هو یقین بالشک. لکن قلنا من لا یؤمن بارتکازیه الاستصحاب ومن لا یؤمن بوجود سیره عقلائیه علی العمل بالاستصحاب کالسید الخوئی(قدّس سرّه) حینئذٍ من الصعب أن یثبت أنّ التعلیل فی الروایه بأمرٍ ارتکازی، السید الخوئی(قدّس سرّه) یقول أنّ التعلیل فی الروایه بأمرٍ ارتکازی ومع ذلک هو ینکر ارتکازیه الاستصحاب، فالکلام فی أنه کیف یجمع بین الأمرین ؟ إذا کان الاستصحاب لیس أمراً ارتکازیاً؛ فحینئذٍ لا ینبغی أن یکون التعلیل بأمرٍ ارتکازی؛ لأنّ عدم وجوب الوضوء فی الروایه عُلل بالاستصحاب، والمفروض أنّ الاستصحاب لیس أمراً ارتکازیاً، فلا معنی لأن نقول بأنّ التعلیل فی الروایه بأمرٍ ارتکازی، کیف یمکن الجمع بینهما ؟

ص: ۴۰۴

السید الخوئی(قدّس سرّه) حاول الإجابه عن هذا التساؤل، وذکر ما حاصله: (أن قاعده ________ عدم جواز نقض الیقین بالشک ________ قاعده ارتکازیه مسلمه، فان الیقین والشک بمنزله طریقین یکون أحدهما مأموناً من الضرر والاخر محتمل الضرر، فإذا دار الامر بینهما، لا إشکال فی أن المرتکز هو اختیار الطریق المأمون). [(۱)] فی بعض العبارات ذُکر: بأنّ السر فی ارتکازیه قاعده عدم نقض الیقین بالشک هو أنّ الیقین أمر مبرم، فیه جهه استحکام، بینما الشک لیس فیه جهه استحکام؛ وحینئذٍ لا یُنقض الیقین بالشک. هذا هو الذی نؤمن بأنّه أمر ارتکازی، عدم نقض الیقین بالشک هو أمر ارتکازی وقاعده مسلّمه، یقول:

(وما أنکرناه سابقا إنما هو تطبیق هذه الکبری الکلیه علی الاستصحاب). یعنی ما أنکرناه سابقاً هو صحه تطبیق هذه الکبری علی الاستصحاب؛ لأنه فی باب الاستصحاب لا یصدق نقض الیقین بالشک، وذلک باعتبار أنّ الیقین فی باب الاستصحاب یتعلّق بالحدوث والشک یتعلّق بالبقاء، اختلاف زمانی المتیقن والمشکوک یمنع من صدق نقض الیقین بالشک، الشک فی البقاء لیس ناقضاً للیقین بالحدوث؛ ولذا یجتمع معه؛ لأنّه لیس ناقضاً له، إنّما یکون الشک ناقضاً للیقین عندما یتعلق بنفس ما تعلق به الیقین، وهذا الشیء لیس موجوداً فی باب الاستصحاب، إذا تعلّق الشک بنفس ما تعلق به الیقین وبلحاظ نفس الزمان؛ عندئذٍ یکون هذا الشک ناقضاً للیقین، أمّا عندما یتعلّق بنفس ما تعلق به الیقین ذاتاً، لکن یختلفان زماناً، هذا یقین بالحدوث وهذا شکٌّ بالبقاء، الشک فی البقاء لیس ناقضاً للیقین، فقاعده لا تنقض الیقین بالشک التی یقول أنها أمر ارتکازی وأمر مسلّم لا تنطبق علی الاستصحاب، یستنتج من هذا أنّ تطبیق القاعده علی الاستصحاب فی الصحیحه لابدّ أن یکون تطبیقاً تعبّدیاً ولیس تطبیقاً واقعیاً، واقعاً لا تنطبق قاعده(لا تنقض الیقین بالشک) علی الاستصحاب لاختلاف زمان المتیقن عن زمان المشکوک، وإنّما الروایه طبّقت هذه الکبری المسلّمه(لا تنقض الیقین بالشک) علی الاستصحاب تطبیقاً تعبّدیاً. یقول: هذا هو الذی أنکرناه سابقاً، کنّا نقول أنّ تطبیق (لا تنقض الیقین بالشک) علی الاستصحاب لیس أمراً ارتکازیاً، وإنّما هو أمر تعبدی. أمّا أصل القاعده(لا تنقض الیقین بالشک) أنّ الیقین لا یُنقض بالشک، الیقین فیه جهه استحکام وإبرام، أو کما عبّر مأمون الضرر، بینما الشک محتمل الضرر، فلا تُرفع الید عن الیقین بالشک. یقول: هذا أمر مطابق للارتکاز وقاعده ارتکازیه، تطبیقها علی الاستصحاب لیس أمراً ارتکازیاً؛ بل هو أمر تعبّدی. یقول: لا منافاه بین أن نقول أنّ التعلیل فی الروایه بأمر ارتکازی؛ لأنّ التعلیل بعدم نقض الیقین بالشک، وهذا أمر ارتکازی، وفی نفس الوقت نقول بأنّ الاستصحاب لیس أمراً ارتکازیاً، فلا منافاه بین الأمرین.

۱- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج۳، ص۱۹.

يُلاحظ على هذا الكلام: أنّ اليقين والشك لا يمكن افتراض اجتماعهما أصلًا حتى نفترض دوران الأمر بينهما ونقول أنّ المكلف لابدّ أن يختار هذا الطريق كما ذكر؛ لأنه مأمون الضرر دون هذا الطريق؛ لأنه محتمل الضرر، اليقين والشك لا يجتمعان، عند حصول اليقين يرتفع الشك، وإذا فُرض وجود الشك، فمعناه عدم وجود يقين، فهما لا يجتمعان فى أىّ حالٍ من الأحوال حتى يقال عندما يدور الأمر بينهما، الارتكاز يساعد على اختيار هذا الطريق دون ذاك الطريق؛ لأنه مأمون الضرر دون الطريق الآخر. هذا إذا كان المقصود باليقين اليقين الوجدانى والشك الوجدانى، ليس فى باب الاستصحاب، وإنّما اليقين والشك الذى هو نظر لها وقال هذه قاعده مسلّمه وارتكازيه، لكن تطبيقها على الاستصحاب ليس ارتكازياً، وإنّما هو أمر تعبّدى، فالمقصود بذلك هو اليقين الوجدانى والشك الوجدانى، هذان أمران لا يجتمعان مع افتراض وحده المتعلق لهما ذاتاً وزماناً، الشك يتعلق بنفس ما تعلق به اليقين وبلحاظ نفس الفتره الزمنيه، إذا جاء الشك يرتفع اليقين، لا يُعقل أن يكون الإنسان متيقناً بشىء فى زمانٍ وشاكّاً فى ذلك الشىء فى نفس ذلك الزمان، فلا معنى لأنّ يقال إذا دار الأمر بينهما فالارتكاز يساعد على اختيار هذا الطريق دون ذاك الطريق؛ لأنّ اليقين الوجدانى لا يجتمع مع الشك إطلاقاً، وفى أىّ حالٍ من الأحوال. نعم، اليقين التعبّدى يمكن أن يجتمع مع الشك، هنا يمكن أن يقال بدوران الأمر بينهما، لكن اليقين التعبدى مع الشك هو عباره أخرى عن الاستصحاب الذى نتكلّم عنه، اليقين التعبّدى مع الشك، فيقول له: (لا تنقض اليقين بالشك) يعنى ابنِ على هذا اليقين السابق فعلاً فيكون يقيناً تعبّدياً، وهو يجتمع مع الشك، لكنّ هذا هو عباره أخرى عن الاستصحاب، بخلاف اليقين الوجدانى فأنه لا يجتمع مع الشك إطلاقاً، ولا معنى لأن يقال أنّ الأمر يدور بينهما، وأنّ الارتكاز يساعد على اختيار هذا الطريق دون الطريق الآخر.

ص: ۴۰۶

مضافاً إلى أنّ هذا الشيء الذى ذكره لا ينتج ما يريد الوصول إليه، هو بادعائه أنّ التعليل فى الصحيحه هو بأمر ارتكازى يريد أن يثبت أنّ المستفاد من الصحيحه هو قاعده كلّيه تجرى فى جميع الموارد وليست مختصه بباب الوضوء، هو يريد الوصول إلى هذه النتيجه، لكنّ هذا الذى ذكره لا يثبت هذه النتيجه، إذا كانت القاعده(عدم نقض اليقين بالشك) ارتكازيه، لكنّ تطبيقها على الاستصحاب تطبيقاً تعبّدياً؛ لعدم صدق نقض اليقين بالشک عرفاً فى مورد الاستصحاب مع اختلاف المتعلق بلحاظ الزمان، فإذا كانت القاعده ارتكازيه، وتطبيقها على الاستصحاب تطبيقاً تعبّدياً، كيف يمكن أن نتعدّى من مورد الروايه إلى سائر الموارد مع أنّ التطبيق تعبّدى، قاعده ارتكازيه لا تنطبق على المورد حقيقه، وإنّما تطبيقها تعبّدى على مورد الروايه؛ حينئذٍ من قال أنّ هذا التعبّد يشمل غير مورد الروايه ؟ هذا تعبّد، الشارع قال بأنّ هذه القاعده الارتكازيه المسلّمه أنا أطبقها على مورد الروايه تعبّداً، هذا التعبّد فى التطبيق يقتضى عدم التعدّى فى التطبيق إلى غير ذلک المورد؛ لأننا لا نعلم بثبوت التعبّد فى التطبيق حتى فى ذلک المورد، لعلّ التعبّد فى التطبيق يقتصر على خصوص مورد الروايه، أى على خصوص باب الوضوء __________ مثلاً __________ أمّا على سائر الأبواب لا نملک دليلاً على أنّ الشارع أعمل التعبّد فطبّق هذه القاعده تعبّداً على ذلک المورد، هذا يحتاج إلى دليلٍ، ما يثبت بما ذكره هو جريان الاستصحاب فى مورد الروايه، أى باب الوضوء، وأمّا ثبوت الاستصحاب فى غير مورد الروايه، فيحتاج إلى إثبات التعبّدٍ فى التطبيق حتى نجرى الاستصحاب فى سائر الموارد.

بهذا الكلام يتضح: أنّ النتيجه هى: بناءً على أنّ الاستصحاب أمر مركوز فى أذهان العقلاء، وهذا ما تقدّم سابقاً، وأنّهم يعملون به فى أمورهم، بناءً على هذا يصح دعوى أنّ التعليل فى الروايه يكون بأمرٍ ارتكازى، الوجه الأول يكون تامّاً إذا قلنا بارتكازيه قاعده الاستصحاب، تعليل بالاستصحاب فى الروايه بشكلٍ واضح هو يعلل بالاستصحاب، وهو تعليل بأمرٍ ارتكازى؛ لأنّ الاستصحاب أمر مركوز فى أذهان العقلاء؛ وحينئذٍ يقال: أنّ الأمر المركوز هو عدم نقض اليقين بما هو يقين بالشک وليس المركوز فى أذهان العقلاء هو عدم نقض اليقين بالوضوء بالخصوص بالشک؛ ولذا بناءً على ذلک العقلاء يعملون بالاستصحاب فى كل الموارد لا يفرّقون بين باب الوضوء وبين الأبواب الأخرى، فيتم حينئذٍ هذا الوجه الأول لإثبات التعميم بناءً على الاحتمال الأول الذى ذهب إليه الشيخ الأنصارى(قدّس سرّه). هذا بالنسبه إلى الوجه الأول لإثبات التعميم.

ص: ۴۰۷

الوجه الثانی: أنّ احتمال اختصاص الروایه بباب الوضوء لیس له منشأ إلّا کون اللام للعهد، وهذا خلاف الأصل ویحتاج إلی دلیل، ومع عدم الدلیل علی کون اللام للعهد الأصل فی اللام أن تکون للجنس، وحیث لا دلیل علی أنّ اللام الداخله علی الیقین فی الکبری التی هی قوله: (ولا ـ ینُقض الیقین بالشک) للعهد، فلابدّ من العمل بمقتضی الأصل والالتزام بأنها للجنس؛ وحینئذٍ تشمل کل أقسام الیقین، سواء کان یقیناً فی باب الوضوء، أو کان یقیناً فی شیءٍ آخر. وبهذا یثبت التعمیم.

اعترضوا علی الوجه الثانی: بأنّ کون اللام للعهد، أو کونها للجنس لا یؤثر علی النتیجه، وذلک باعتبار أنّ قید (من وضوئه) فی الروایه إن کان قیداً للیقین ودخیلاً فی ثبوت الحکم للیقین وهو أنّ الیقین لا یُنقض بالشک بحیث أنّ عدم النقض بالشک شیءٌ مختص بالیقین بالوضوء بحیث یکون(من وضوئه) قیداً للیقین الذی اُمر بعدم نقضه بالشک؛ حینئذٍ لا یمکن استفاده التعمیم واستفاده قاعده کلیه تجری فی جمیع الموارد حتی إذا قلنا بأنّ اللام فی الیقین للجنس، کونها للجنس لا ینفع لإثبات التعمیم؛ لما تقدّم من أنّ القید الذی یؤخذ فی الصغری إذا کان قیداً ودخیلاً فی الحکم ودخیلاً فی الانتاج، فلابدّ أن یؤخذ قیداً فی الکبری، وإذا اُخذ قیداً فی الکبری؛ حینئذٍ لا ینفع کون اللام للجنس، الکبری (لا یُنقض الیقین بالوضوء بالشک) فتکون الکبری مختصه بباب الوضوء، فلا یمکن التعمیم؛ لأنّ القید المذکور فی الصغری دخیل فی الحکم، اُخذ علی نحو القیدیه فی الیقین، بمعنی أنّ الیقین الذی لا یُنقض بالشک هو خصوص الیقین بالوضوء. هذا نظیر الأمثله المتقدّمه عندما یقول فی المثال السابق: (زیدٌ عالمٌ بالنحو والعالم یجب إکرامه) مع افتراض أنّ(بالنحو) اُخذ علی نحو القیدیه بحیث کون الشخص عالماً بالنحو دخیل فی ثبوت وجوب الإکرام، بمعنی أنّ وجوب الإکرام لا یثبت بدونه؛ حینئذٍ لابدّ أن یؤخذ قیداً فی الکبری، ولا یجوز أن یقول فی الکبری مطلق العالم یجب إکرامه؛ لأنّ هذا خُلف افتراض أنّ کونه عالماً بالنحو دخیل فی ثبوت الحکم، إذا اُخذ القید علی نحو القیدیه لابدّ أن یؤخذ فی الکبری، لیس هذا ما ذکرناه فی الدرس السابق، فی الدرس السابق قلنا أنّ مجرّد ذکر شیءٍ فی الصغری لا یعنی أنه اُخذ علی نحو القیدیه، لا یعنی أنه لابدّ من افتراض ثبوته فی الکبری، قد یکون ثابتاً فی الکبری وقد لا یکون ثابتاً فی الکبری، مجرّد هذا لا ـ یعنی ثبوته فی الکبری، وإنّما لابدّ من البحث عن أنه اُخذ علی نحو القیدیه، أو هو مجرّد موردٍ ولیس دخیلاً ـ فی ثبوت الحکم؛ حینئذٍ لا ـ یؤخذ قیداً فی الکبری، فتبقی الکبری علی کبرویتها وعلی عمومیتها، فیمکن التمسک بها لإثبات التعمیم، لکن عندما یؤخذ قیداً ودخیلاً فی الحکم الذی یعنی أنّ الحکم لا یثبت بدونه وأنّ الحکم مقیدٌ به بالنتیجه، فی الکبری لا ـ یمکن أن یثبت وجوب الإکرام لمطلق العالم؛ لأنّ المفروض أنّ العلم بالنحو دخیل فی وجوب الإکرام ولو کان عالماً بالفیزیاء، وإنّما یثبت لخصوص العالم بالنحو، فلابدّ من أخذه قیداً فی الکبری، إذا اُخذ قیداً فی الکبری؛ حینئذٍ لا یمکن التعمیم حتی إذا کانت اللام للجنس، وأمّا إذا لم یؤخذ(من وضوئه) قیداً، وإنّما هو مجرّد مورد لیس إلّا، ذُکر باعتبار السؤال عن الشک فی الوضوء؛ حینئذٍ یمکن استفاده التعمیم واستفاده قاعده کبری کلیه لا تختص بموردها حتی إذا قلنا أنّ اللام فی الیقین للعهد؛ لأنّه بناءً علی أنّ القید مجرّد مورد، المعهود یکون کلّی الیقین، لیس المعهود حینئذٍ هو الیقین بالوضوء، وإنّما یکون المعهود هو کلّی الیقین، لا تنقض الیقین یعنی کلّی الیقین؛ لأنّ(من وضوئه) فی الصغری هی مجرّد مورد، فکأنه فی الصغری قال: (فأنه علی یقینٍ) بدون إضافه (من وضوئه)، وجمله (ولا ـ ینقض الیقین) حتی إذا کانت للعهد هی ترجع إلی کلّی الیقین، فیمکن استفاده التعمیم حتی إذا کانت اللام للعهد، وهذا هو معنی قولهم بأنّ کون اللام للعهد أو کونها للجنس لیس له أثر فی محل الکلام.

ص: ۴۰۸

ومن هنـا يظهر أنّ المهم فى المقام هو تحقيق أنّ القيـد هل هو مأخوذ على نحو القيـديه بحيث يكون دخيلًا ؟ أو هو مأخوذ على نحو الموردیه ؟ المهم تحقيق هذه الجهه وليس تحقيق أنّ اللام للجنس أو أنها للعهد ؟

يُضاف إلى ذلك ما ذُكر فى كلماتهم، حيث ذكر صاحب الكفايه(قـدّس سرّه) (۱) أنّ الأصـل فى اللام أن تكون للجنس، وأنّ الظاهر أنها للجنس وأنّ حملها على العهـد خلاف الظاهر وخلاف الأصل ولا يصار إليه إلا بـدليل، ومع عـدم الـدليل تُحمل على الجنس. هـذا المطلب غير واضـح إذا كـان مقصوده بـأنّ اللام ظـاهره فى الجنس وأنّ الأصـل فيهـا أن تكون للجنس بمعنى أنها موضـوعه للعموم وللاسـتغراق. هـذا ممنوع، اللام ليست موضوعه للعموم وليست من أدوات العموم والاسـتغراق، الألـف واللام للتعريف، إذا كان مقصوده أن يثبت أنها للجنس، إذن: هى يستفاد منها العموم والشمول والاستغراق، وأنها موضوعه لذلک، إذا كـان هـذا مقصوده، فهـذا ممنوع؛ لأنّ اللام لا تـدل على الاستغراق وليست موضوعه للاسـتغراق وللعموم أصـلًا، هى ليست من أدوات العموم، وإنّما هى موضوعه للجامع بين التعيّن الجنسـى وبين التعيّن العهـدى، قد تكون فى بعض الموارد لتعريف الجنس، وقد تكون فى بعض الموارد للتعيّن العهدى؛ وحينئذٍ تكون استفاده أحد الأمرين، خصوصيه العهد، أو خصوصيه الجنس، استفاده أحـد الأمرين لابـدّ من إقامه دليلٍ آخر، نفس اللام لا يمكن أن نسـتفيد منها أنها للجنس، أو هى للعهـد حتى نقول مع عـدم قيام قرينه على أنها للعهـد هى تكون للجنس، كلٌ منهما يحتاج إلى قرينه، ولا يمكن أن يقال لـدينا قرينه فى المقام لإثبات أنّ التعيّن تعيّن جنسـى وأنّ اللام فى محـل الكلام للجنس بـدعوى أنه بالإمكان إجراء الإطلاق ومقـدّمات الحكمه فى مـدخول اللام، قد يقال: أننا نثبت أنّ الألف واللام فى المقام للجنس، وذلك بإجراء مقـدّمات الحكمه فى مـدخول اللام الـذى هو اليقين، وبالتالى نثبت الإطلاق وعـدم اختصـاص اليقين بخصوص باب الوضوء، وهـذا يثبت بالتالى أنّ اللام للجنس وليست للعهـد، هـذا الكلام ليس تامّاً، وذلك باعتبار أنّ احد المحتملين فى اللام هو أن تكون للعهد، كما يحتمل أنها للجنس يُحتمل أن تكون للعهد، يعنى موضوعه للجامع بينهما، وعلى تقدير أن تكون للعهد؛ حينئذٍ لا يمكن إجراء مقدّمات الحكمه، وهذا معناه أنّ هذا الكلام محتف بشـىءٍ يصـلح أن يكون قرينه على خلاـف الإطلاـق، احتف هـذا الكلاـم بمـا يصـلح أن يكون قرينه على خلاـف الإطلاق، ومع احتفـاف الكلاـم بما يصـلح أن يكون قرينه لا تجرى مقـدّمات الحكمه ولا يثبت الإطلاق ومن هنا لا يمكن الاسـتعانه بمقـدمات الحكمه لإثبـات أنّ اللام للجنس بمجرّد أن لا تكون هناک قرينه أو دليل على أنها للعهـد كما ذُكر، ومن هنا يتبيّن أنّ هـذا الأمر الثانى وهو مسأله أنّ اللام للجنس وليست للعهد لا يصلح أن يكون وجهاً لإثبات التعميم وإنّما المهم التركيز على مسأله أنّ القيد هل اُخذ على نحو القيديه، أو على نحو الموردیه.

ص: ۴۰۹

۱- کفایه الأصول، الآخوند الخراسانی، ص۳۸۹.

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

الوجه الثالث الذی ذُکر لإثبات التعمیم واستفاده الکبری الکلیه من الصحیحه، حاصله: أنّ جمله(من وضوئه) الجار والمجرور لیس متعلقاً بالیقین فی جمله(فأنه علی یقینٍ من وضوئه) بل بالظرف المقدّر ویکون معنی الجمله هو(فأنه کان من وضوئه علی یقینٍ) وبناءً علیه یکون الیقین فی الصغری مطلقاً وغیر مقیّدٍ بشیءٍ، فضلاً عن الیقین فی الکبری وعلی هذا یمکن استنباط واستفاده الکبری الکلیه من الصحیحه؛ لأنّ الوضوء فی الصغری غیر مقیّدٍ؛ بل هو مطلق، وکذلک الحال فی الکبری، بخلاف ما إذا قلنا أنّ(من وضوئه) متعلقه بالیقین، فأنه یکون الیقین فی الصغری ــــــــــ علی الأقل ــــــــــ مقیّداً بالوضوء ویکون المراد به هو الیقین بالوضوء فقط لا مطلق الیقین. واستدل لذلک بأنّ الیقین إنّما یتعدّی إلی متعلقه بـــــــ (الباء) ولا یتعدّی إلیه بـــــ(من) فیقال: (تیقّنت بالوضوء) أو(تیقّنت بالطهاره) أو (تیقّنت بالحدث) ولا یقال: (تیقّنت من الحدث) أو(فلان متیقن بالوضوء) ولا یقال: (فلان متیقن من الحدث)؛ لأنّ الیقین یتعدّی إلی متعلقه بالباء لا بمن، وحیث أنّ المذکور بالروایه هو(من) (فأنه علی یقینٍ من وضوئه) یُفهم من ذلک أنّ (من وضوئه) لیس متعلّقاً بالیقین؛ لأنّ الیقین یتعدّی إلی متعلقه بـــــــ(من) فلابدّ أن یکون (من وضوئه) متعلقاً بنفس ما تعلّق به(علی یقین) الذی هو الظرف المقدّر وهو(کون) أو(کان) ولیس متعلّقاً بالیقین، فیبقی الیقین علی إطلاقه.

هذا الذی ذکروه، هناک کلامان، الأول یرتبط بأصل هذا الوجه، والثانی یرتبط بالدلیل الذی ذُکر علیه.

أمّا الکلام الأول الذی یرتبط بأصل هذا الوجه، فأنه قد یقال أنّ هذا الوجه ظاهر فی أنه یفترض وجود فرق بین أن یکون(من وضوئه) متعلقاً بالیقین، وبین أن یکون(من وضوئه) غیر متعلّق بالیقین، وأنه إذا کان متعلقاً بالیقین یکون الحد الأوسط فی الصغری هو الیقین الخاص وهو الیقین بالوضوء، بخلاف ما إذا کان(من وضوئه) غیر متعلّق بالیقین، وإنّما متعلق بالظرف المقدّر، فأنّ الیقین والحدّ الأوسط فی الصغری یکون علی إطلاقه وغیر مقیّد، وحیث أنّ (من وضوئه) لیس متعلقاً بالیقین، فیبقی الیقین علی إطلاقه ویمکن أن یُستفاد منه الکبری الکلیه .

ص: ۴۱۰

لکن یقال: أنّ هذا غیر واضح، وذلک باعتبار أنّ المراد بالیقین فی الصغری علی کل حالٍ وعلی کل تقدیر هو الیقین الخاص، یعنی الیقین بالوضوء لا مطلق الیقین؛ لأنّ المقصود بالیقین فی الصغری هو الیقین بالوضوء، سواءً افترضنا أنّ (من وضوئه) متعلّق بالیقین، أو افترضنا أنه متعلق بالظرف ولیس بالیقین، بحسب مقام الواقع والثبوت المراد هو الیقین بالوضوء، والسرّ فی ذلک هو أنّ ما هو حاصل عند المکلف والتی ترید هذه العباره أن تشیر إلیه هو الیقین بالوضوء، والروایه هی فی مقام الإخبار عن هذا الیقین (وإن لم یستیقن أنه قد نام، فلا یجب علیه الوضوء؛ لأنه علی یقینٍ من وضوئه) هی ترید أن تخبر عن هذا الیقین الحاصل عند المکلف، والیقین الحاصل عند المکلف هو الیقین بالوضوء بلا إشکال ولیس مطلق الیقین، المفروض فی الروایه هو کون الشاک فی النوم متیقّن من وضوئه سابقاً، الروایه تقول: هذا لا یجب علیه الوضوء؛ لأنه علی یقین من وضوئه، سواء جعلنا(من

وضوئه) متعلقه بـاليقين، أو جعلناها متعلقه بالظرف المحـدود، ما يريـده المتكلم هو اليقين الخاص، أى اليقين بالوضوء؛ بل حتى إذا فرضـنا أنّ(من وضوئه) لم تكن موجوده فى الروايه مع افـتراض أنّ جمله(فـأنه على يقين) يراد بهـا الإخبـار، وقـال: (فـأنه على يقين، واليقين لا ينقض بالشك) لابـدّ أن نقول أنّ المراد باليقين فى الصـغرى هو اليقين بالوضوء؛ لأنّ هـذا هو المفروض وجوده عنـد المكلف، المفروض أنّ المكلّف متيقن بالوضوء، الروايه تريـد أن تشـير إلى هـذا اليقين، تقول: حيث أنّ هذا المكلف على يقيـن مـن وضـوئه، فلاـ ينبغى نقض اليقيـن بالشـك، فى الصـغرى المراد بـاليقين على كـل التقـادير، المراد الحقيقى للمتكلّم هو الإشاره إلى اليقين الموجود عند المكلف واليقين الموجود عنده هو اليقين الخاص، فما هو أثر البحث عن أنّ (من وضوئه) متعلق بـاليقين أو ليس متعلقـاً بالوضوء؛ بل كما قلنا لو فرضـنا أنّ (من وضوئه) لم تكن موجوده، بأن كان يقول أنّ هـذا كان على يقينٍ ولاـ ينقض اليقين بالشـك، لابـدّ من افـتراضه أنّ مـا يريـده جـداً بـاليقين هـو اليقين بـالوضوء وليس مطلـق اليقين، فسواء كـانت جمله(من وضوئه) متعلقه بـاليقين، أو غير متعلقه بـاليقين، على كلاـ التقـديرين المراد باليقين فى الصـغرى هو اليقين الخاص، أى اليقيـن بـالوضوء. نعـم، هنـاك بحـث فى اليقين فى الكـبرى أنه هـل يمكـن أن نبقى اليقين فى الكـبرى على إطلاـقه، ونقـول أنّ الكبرى تشـير مطلق اليقين وطبيعى اليقين وأنه ينبغى أن لاـ ينقض بالشك حتى نسـتفيد منها كبرى كليّه، أو هى تشـير إلى اليقين الخـاص، فيختص الاستصـحاب ببـاب الوضوء ولاـ يشـمل غيره ؟ هـذا فى الكـبرى، لكن فى الصـغرى بنـاءً على هـذا المسـار فى كلمـاتهم، ينبغى أن نقول أنّ المراد الجـدّى للمتكلم باليقين على كل التقادير هو الإشاره إلى اليقين الموجود عنـد هـذا المكلف المفروض فى الروايه والموجود عنـده بحسب فرض الروايه هو اليقين بالوضوء، هو كان على يقين من جهه الوضوء، الروايه تريد أن تشـير إلى ذلـك، فـإذن: مسأله أنّ هناك فرق، وينبغى أن يكون هـذا الفرق مؤثراً بالنتيجه بين أن يكون الجار والمجرور(من وضوئه) متعلقـاً باليقين أو غير متعلّق باليقين، وإنّما بالظرف المحـذوف، هناك فرق بينهما، وهـذا الفرق يؤثّر بالنتيجه، الظاهر أنّه حسب مسـار كلمـاتهم ينبغى أن لا يكون مؤثراً، الـذى يؤثر هو البحث عن أنّ اليقين فى الكبرى ماذا يُراد به ؟ هل يراد به طبيعى اليقين، أو يُراد به خصـوص اليقين فى بـاب الوضـوء ؟ وأمّـا اليقين فى الصـغرى، فـالمراد منه حقيقهً وواقعـاً هـو خصـوص اليقين بالوضوء. هذه ملاحظه على أصل الوجه .

وأمّا بالنسبه للاستدلال عليه بما ذُكر من أنّ اليقين لا يتعدّى إلى متعلقه بـــــ(من) وإنّما يتعدّى إليه بــــــ(الباء)، هنا أيضاً قد يقال: أنّ تعدّى اليقين بــــــ(من) أمر موجود ومستعمل ولا يمكن إنكاره، تقول: (أنا على يقين من أمرى) لا إشكال فى صحه هذا الاستعمال، و(فلان على يقين من الأمر الفلانى) مسأله أنّ اليقين لا يتعدّى إلّا بالباء ولا يتعدّى بمن، هذا خلاف ما نشعر به من صحه أمثله واستعمالات عرفيه كثيره يُفترض فيها وجود من لا الباء، (أنا على يقين من أمرى) تعبير متعارف جداً ومستعمل، صحه هذا التعبير تكشف عن شيءٍ وهو أنّ ما نحن فيه هو من هذا القبيل، ما نحن فيه هو بالضبط من قبيل(أنا على يقينٍ من أمرى) أو (فلان على يقينٍ من زيدٍ) وليس(فلانت على يقين بزيد) ولا يُراد بذلك الإخبار عن كون الشخص على يقينٍ بزيد، وإنّما يراد بها الإخبار عن اليقين من ناحيه زيد، وفرق بينهما، فمرّه تقول: أنا على يقين من وجود الهلال ــــــــــ مثلاً ــــــــــ أو أنا على يقين من مجيء زيدٍ. أنا على يقينٍ بكذا، استعمل الباء أنا على يقين بالطهاره، فى جمله أنا على يقين من زيد لا يُراد به اليقين بزيدٍ وإنما يراد بها اليقين من ناحيه زيدٍ هذا هو المراد بها، ما نحن فيه من هذا القبيل، فأنه على يقين من الوضوء وليس بالوضوء، يعنى فأنه على يقين من ناحيه الوضوء لا أنه على يقين بالوضوء، لا يريد الإخبار عن ذلك، وإنّما يريد مفاد الجمله وهو أنه على يقين من ناحيه الوضوء، فإذا فرضنا أنّ هذا التعبير كان كافياً لإثبات إطلاق اليقين وعدم تقييده بشيء، وبالتالى استفاده الكبرى الكليه منه، فيمكن استفادته حتى إذا فرضنا أنّ الجمله بهذا الشكل، بمعنى أنّ الجمله هى على كل حال ولا داعى لإتعاب النفس فى هذا المطلب، هى على كل حال مفادها أنّ هذا على يقين من ناحيه الوضوء ، وهذا استعمال متعارف وصحيح وليس عليه أى غبار، أنه على يقين من ناحيه الوضوء، فيكون من قبيل (أنا على يقين من أمرى) فإذا فرضنا أنّ هذا المعنى كان كافياً لإثبات إطلاق اليقين وعدم تقيّده؛ فحينئذٍ يثبت هذا، أى شيءٍ كانت الجمله؛ لأنّ مفاد الجمله هو هذا، وهذا تعبير صحيح ولا داعى لأن يستدل على ذلك بأنّ اليقين لا يتعدّى إلّا بالباء، فلابدّ أنّ (من وضوئه) ليست متعلق باليقين؛ بل هى متعلقه بالظرف المحذوف. كلا هى متعلقه باليقين، لكن المقصود بذلك ليس هو اليقين بالشيء، وإنّما اليقين من ناحيه الشيء، وهذا غير اليقين بالشيء، اليقين بالشيء اليقين لا يتعدّى له إلّا بالباء، أمّا إذا كان المقصود به الثانى فهو يتعدّى بمن، فيقال: (هو على يقين من أمر كذا) ظاهر الروايه هو(فأنه على يقين من وضوئه) يعنى من ناحيه وضوئه هو على يقين، فإذا فرضنا أنّ هذا الترتيب وهذا المفاد كان يكفى لإثبات أنّ اليقين فى الروايه مطلق ولا يُراد به اليقين الخاص، وبالتالى يمكن استفاده الكبرى الكليه من الروايه؛ فحينئذٍ يمكن استفاده الكبرى الكليه من الروايه، أىّ شيءٍ كان التعبير من دون افتراض أنّ(على يقين من وضوئه) يتعلّق بالظرف، فيمكن استفاده الكبرى الكليه، لكن الكلام فى أنه هل يكفى هذا المقدار فى إثبات إطلاق اليقين ؟ يعنى هل يكفى أن يكون المراد بــــــ(من وضوئه) هو(من ناحيه الوضوء) ؟ بناءً على ما نفهمه من العباره بلا تغيّر فيها، أو بناءً على ما ذكروه من أنّ (من وضوئه) متعلقه بالظرف التى بالنتيجه أيضاً تؤدى إلى تفس هذا المعنى؛ لأنّ التقدير يكون كما ذُكر(لأنّه كان من وضوئه على يقين). على كل حال المعنى واحد، هو أنّ هذا على يقين من ناحيه وضوئه، هذا هل يكفى فى كون اليقين مطلق وغير مقيد ؟ بحيث يمكن أن نستفيد منه الكبرى الكليه، أو لا يكفى ؟ الظاهر أنه لا يكفى؛ لأنه بالنتيجه يكون اليقين مقيداً بأن يكون من ناحيه الوضوء؛ لأنّ العباره تقول أنه على يقين من ناحيه الوضوء، سواء قدّمنا(من وضوئه) على اليقين، أو أخرناها عنه، هذا لا يؤثّر، النتيجه واحده وهى أنّ هذا المكلّف على يقين من ناحيه الوضوء، كونه على يقين من ناحيه الوضوء، هل يعنى أنّ اليقين فى الصغرى يكون مطلقاً، أو لا ؟ الظاهر أنه يكون مقيداً بأن يكون من ناحيه الوضوء، هذا هو اليقين المذكور فى هذه الصغرى، اليقين من ناحيه الوضوء، وهذا هو المفترض فى الروايه اليقين من ناحيه الوضوء، فاليقين فى الصغرى يكون يقيناً خاصّاً وليس مطلقاً بناءً على هذا الوجه ــــــــــ نتكلّم فى حدود هذا الوجه ــــــــــ هذا الوجه لا يستطيع أن يثبت أنّ اليقين فى الروايه هو يقين مطلق وليس مقيداً؛ بل الظاهر أنه يقين

مقیّـد، من دون فرقٍ بین أن نقـدّم (من وضوئه) علی الیقین أو تکون متـأخره عنه کمـا هو فی الروایه؛ لأنّ الـذی یُفهم من الروایه إفاده هـذا المعنی والإخبار عنه(أنّ هذا المکلف علی یقین من ناحیه وضوئه)، أو قل حسب تعبیرهم من ناحیه وضوئه علی یقین، هـذا لا یعنی أنّ الیقین یکون یقیناً مطلقاً؛ بل الواقع والموجود عنـد المکلف هو الیقین من ناحیه الوضوء، فیکون مقیداً بأن یکون من نـاحیه الوضوء، هـذا هو الیقین المشار إلیه والمخبر عنه وهو الیقین من ناحیه الوضوء، فیکون مقیـداً ولیس فیه إطلاق. نعم إذا کـان هنـاک إطلاـق فی الیقین، فهو فی الکـبری، بـأن نقول أنّ الکـبری کلّیه والمراد بـالیقین فیهـا هو مطلق الیقین ویُسـتفاد منها الکبری الکلیه لاـ فی الصـغری، وهـذا الوجه یریـد إثبـات أنّ الیقین فی الصـغری مطلق، باعتبـار أنّ القیـد الجـار والمجرور متعلق بالظرف المحذوف، وکأنه یبقی الیقین علی إطلاقه، وهذا خلاف الظاهر ولا یمکن الالتزام به.

ص: ۴۱۲

ويتبيّن ممّا تقدّم: أنّ الوجه التام من هذه الوجوه الثلاثه هو الوجه الأول وهو مسأله ارتكازيه الاستصحاب، فأنّ كون الاستصحاب ارتكازی إذا آمنا بـذلک؛ حينئذٍ يكون التعليل بأمرٍ ارتكازی؛ لأنّ التعليل فی الروايه بالاستصحاب، فيكون تعليلاً بأمرٍ مرتكزٍ فی أذهان الناس وما هو المرتكز فی أذهان الناس علی ما تقـدّم هو كبری الاستصحاب الخاص بباب الوضوء، يعنی كبری أنّ اليقين بما هو يقين لا ينقض بالشك لا اليقين الخاص بباب الوضوء.

هذه الوجوه الثلاثه ذُكرت فی الكفايه، (۱) هناک وجوه أخری أيضاً ذُكرت يستفاد منها التعميم، نتعرض إلی بعضها:

منها: ما ذكره المحقق النائينی(قدّس سرّه) والسيد الخوئی(قدّس سرّه) وحاصلها (۲) (۳) : أنّ اليقين لمّا كان من الصـفات ذات الإضـافه الـتی تتقـوّم بالمضـاف إليه والمتعلق بحيث يسـتحيل أن تنفـک عن المتعلق والمضـاف إليه، ولمّـا كـان اليقين فيه هـذه الخصوصيه وهی كونه من الصـفات ذات الإضـافه الـتی تتقوّم بالمضـاف إليه والمتعلق ويسـتحيل أن تنفـک عنه، قـالوا: أنّ ذكر المضاف إليه والمتعلق فی الروايه(من وضوئه)، (فأنه علی يقين من وضوئه) قالوا: ذكر الوضوء الذی هو المتعلق فی الروايه لا يُعدّ قرينه علی التقييـد، وإنّما هو من باب لا بـدّيه ذكر المتعلق، باعتبار أنّ اليقين من الصـفات ذات الإضافه التی تتقوّم بالمضاف إليه والمتعلق التی يسـتحيل أن تنفک عن المضاف إليه، فـذُكر المضاف إليه، قال(فأنه علی يقين من وضوئه) لكن(من وضوئه) ليس للتقييد، وإنما هی من باب أنّ الوضوء لابدّ من ذكره؛ لأنّ اليقين من الصـفات ذات الإضافه التی يستحيل أن تنفک عن المضاف إليه، لا بـديه ذكر المضاف إليه واسـتحاله الانفكاک هو الـذی أوجب ذكر المضاف إليه فی الروايه وليس الداعی إلی ذكره هو التقييد، يعنی تقييد اليقين بأن يكون بالوضوء، أو من ناحيه الوضوء، فيبقی اليقين حينئذٍ علی إطلاقه.

۱- كفايه الأصول، الآخوند الخراسانی، ص ۳۹۰.

۲- فوائد الأصول، تقرير بحث الميرزا النائينی للشيخ محمد علی الكاظمی الخراسانی، ج۴، ص۳۳۷.

۳- ومصباح الأصول، تقرير بحث السيد أبو القاسم الخوئی، السيد محمد الواعظ الحسينی، ج۳، ص۱۸.

الملاحظه التی ترِد علیه لأول وهله هی: أنّ هذا مطلب صحیح، لکنه بالتالی لا ینفی احتمال التقیید؛ لأنّ ذکر المضاف إلیه والمتعلق الذی هو(من وضوئه) فی الجمله کما یمکن أن یکون لأجل مراعاه کون الیقین من الصفات ذات الإضافه التی یستحیل أن تنفک عن المضاف إلیه، فذُکر من باب اللا بدّیه أیضاً یمکن أن یکون من باب التقیید، کلٌّ منهما محتمل، مجرّد أنّ الیقین من الصفات ذات الإضافه، هذا وحده لا یکفی لنفی احتمال التقیید، ویبقى احتمال أنه ذکر المتعلق لکی یقیّد الیقین بمتعلقه قائماً.

وبعباره أکثر وضوحاً: أنّ من یرید تقیید الیقین بالمتعلق ماذا یقول ؟ لنفترض أنّ المتکلّم کان یرید تقیید الیقین بالمتعلّق یقول: (على یقین من وضوئه)، فلا یمکننا أن ننفی احتمال التقیید بمجرّد کون الیقین من الصفات ذات الإضافه التی یستحیل أن تنفک عن المضاف إلیه، هذا صحیح، لکنه وحده لا ینفی احتمال التقیید؛ بل یبقى احتمال التقیید قائماً؛ وحینئذٍ لا یمکن إثبات أنّ ذکر المضاف إلیه فی الروایه اقتضته اللا بدّیه المذکوره ولیس له دخل فی الیقین، إثباته بهذا الوجه مشکل. لکن هناک وجه آخر لتعدیل ما ذُکر ودفع الإشکال عنه نتعرّض له إن شاء الله تعالى.

الأصول العملیّه / الأصول العملیه / الاستصحاب بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب

الوجوه التی ذُکرت لإثبات التعمیم فی صحیحه زراره وإثبات أنها ناظره إلى قاعده کلّیه لا تختص بباب الوضوء :

الوجه الأول: أنّ الیقین لمّا کان من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن وجود متعلّق ومضاف إلیه بحیث لا یمکن التفکیک بینهما؛ حینئذٍ عندما یُذکر الیقین لابدّ أن یُذکر متعلق له، وهذا هو المقصود بأنّه من الصفات ذات الإضافه، وهذا معنى أنّه من الصفات التی لا تنفک عن المضاف إلیه، فعندما یُذکر الیقین لابدّ من ذکر المتعلق، ومن هنا یقال: أنّ ذکر المتعلق فی عباره(فأنه على یقین من وضوئه) لا یُعدّ قرینه على التقیید، وإنّما هو من باب اللا بدیّه، باعتبار أنّ هذا ذکره یکون لأجل مراعاه ما ذُکر من أنّ الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق، فذکر المتعلق، ذکر المضاف إلیه وهو(من وضوئه) فی جمله(فأنه على یقین من وضوئه) لیس قرینه على التقیید، وإنّما هو لأجل مراعاه کون الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق، فیذکر المتعلق، وهذا لیس فیه دلاله على تقیید الیقین وأن الیقین فی الصغرى مقیدٌ حتى إذا کانت اللام للعهد یکون فی الکبرى أیضاً مقید بالوضوء، یعنی إشاره إلى الیقین الخاص لا مطلق الیقین، وإنّما ذکره من باب اللا بدّیه فیبقى الیقین على إطلاقه، ویتم الاستدلال بالروایه على کبرى الاستصحاب.

ص: ۴۱۴

یُلاحظ على هذا الوجه: الأمر الذی ذُکر صحیح، لکنّ هذا لا ینفی احتمال التقیید، صحیحٌ أنّ الیقین لابدّ له من متعلق، لکنّ هذا وحده لا ینفی احتمال التقیید؛ لأنّه کما یُحتمل أن یکون ذکر(من وضوئه) فی الجمله مراعاه لکون الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق کذلک یُحتمل ویمکن أن یکون لأجل التقیید، فمجرّد أنّ الیقین من الصفات ذات الإضافه

التی لابدّ فیها من ذکر المضاف إلیه، هذا وحده لا ینفی احتمال التقیید فی هذه العباره فی الصحیحه.

وبعبارهٍ أخری: لو فرضنا أنّ المتکلّم کان یرید التقیید جداً، واضح أنه یبرز هذا بعباره من هذا القبیل، فیقول: (فأنه علی یقین من وضوئه) مع الحفاظ علی اللا بدیّه المذکوره وهی أنّ الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق، هذا الاحتمال لا یمکن نفیه بمجرّد أنّ الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق، لعلّه یُحافظ علی ذلک ویرید التقیید جداً، فیقول: (فأنه علی یقین من وضوئه). هذا وحده لا یکفی لدفع هذا الاحتمال.

لکن هناک مطلب یمکن أن یُذکر، ذکره السید الشهید(قدّس سرّه) فی هذا الباب، (۱) قال ما حاصله: أنّ الذی یثبت بهذه الملاحظه هو أنّ قوله: (فأنه علی یقین من وضوئه) لیس له ظهور فی القیدیه؛ لاحتمال أن یکون ذکر القید(من وضوئه) مراعاه لکون الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق. یعنی غایه ما یثبت هو الإجمال فی الروایه فی عباره (فأنه علی یقین من وضوئه)؛ لأنّه کما نحتمل أنّ هذا قید کذلک نحتمل أنّ هذا ذُکر مراعاه لکون الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق ولیس هو قیداً، کلٌ منهما محتمل. أنّ کون الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق لا ینفی احتمال أن یکون(من وضوئه) قیداً فی الیقین. السید الشهید(قدّس سرّه) کأنه یرید أن یقول هنا أنّ غایه ما یثبت بهذا الکلام هو الإجمال وأنّ الأمر مرددٌ بین أن یکون (من وضوئه) مأخوذاً علی نحو القیدیه وبین أن یکون لمجرّد مراعاه أنّ الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق، فیثبت الإجمال، لکنّه یقول أنّ هذا الإجمال لا یمنع من الاستدلال بالروایه علی کبری الاستصحاب، وذلک باعتبار أنّ التمسک بإطلاق قوله(علیه السلام): (ولا یُنقض الیقین بالشک) لإثبات کبری الاستصحاب کان المانع منه هو ظهور الجمله الثانیه(فأنه علی یقین من وضوئه) ظهوراً فعلیاً فی التقیید، إذا کانت جمله(فأنه علی یقین من وضوئه) ظاهره ظهوراً فعلیاً فی التقیید، وأنّ (من وضوئه) قیدٌ للیقین، هذا یمنع من التمسک بإطلاق(ولا یُنقض الیقین بالشک) لاحتمال أن یکون الیقین فی هذه الجمله للعهد والإشاره إلی الیقین الخاص المذکور فی جمله(فأنه علی یقین من وضوئه) . إذا ارتفع هذا المانع لا یبقی مانع من التمسّک بإطلاق الجمله الثانیه لإثبات کبری الاستصحاب. الإجمال الذی ذُکر والتردد فی أنّ قوله(من وضوئه) هل هو علی نحو القیدیه، أو هو ذُکر لمجرّد مراعاه کون الیقین من الصفات ذات الإضافه التی لا تنفک عن المتعلق، یمنع من الظهور الفعلی لجمله(من وضوئه) فی القیدیه؛ لأنه یکون مجملاً ومردداً، ولا ندری أنه قید أو لیس قیداً، کما یحتمل أنه قید کذلک یُحتمل أن لا یکون مأخوذاً علی نحو القیدیه. إذن: جمله (فأنه علی یقین من وضوئه) لا ظهور لها فعلی فی القیدیه، فإذا لم یکن لها ظهور فعلی فی القیدیه یرتفع المانع من التمسک بالإطلاق فی الجمله الثانیه، فیصح التمسک بالإطلاق فیها؛ لأنّ المانع من التمسّک بالإطلاق فیها هو ظهور الجمله الأولی(فأنه علی یقین من وضوئه) فعلًا فی القیدیه؛ لأنّ ظهور جمله (فأنه علی یقین من وضوئه) فی القیدیه تصلح أن تکون قرینه علی إراده العهد والإشاره إلی الیقین الخاص فی قوله(ولا یُنقض الیقین بالشک) لا إلی مطلق الیقین، فلا یصح التمسک بإطلاقها لإثبات کبری الاستصحاب. بهذا الشیء الذی ثبت، وهو التردد فی جمله(فأنه علی یقین من وضوئه) والإجمال، هذا یرفع الظهور الفعلی فی القیدیه. إذن: جمله (فأنه علی یقین من وضوئه) لیس لها ظهور فعلی فی أنّ جمله(من وضوئه) قید، فإذا لم یکن لها ظهور فعلی فی القیدیه یرتفع المانع عن التمسک بإطلاق(ولا یُنقض الیقین بالشک) ؛ لأنّ الذی یمنع منه هو ظهور هذه الجمله فی القیدیه، والتردد یمنع من هذا الظهور فلا یکون هناک ظهور فعلی، وهذا مرتبط بما ذکرناه من أنّ الظهور الفعلی فی القیدیه لا یُعتبر قرینه علی أنّ المراد بالیقین هو الیقین الخاص، وإنّما یصلح أن یکون قرینه، ظهور فعلی فی القیدیه فی جمله (فأنه علی یقین من وضوئه) لا یعتبر

قرینه، حتی لو فرضنا أنّ هذا مقیّد، والوضوء فی الصغری یراد به الیقین الخاص، لکن یُحتمل أن تکون الألف واللام فی الیقین للجنس، فیراد به مطلق الیقین لا- خصوص هذا الیقین، هذا احتمال، وهذا معنی أنّ الظهور الفعلی لجمله(فأنه علی یقین من وضوئه) فی القیدیه هو لیس قرینه بالفعل علی إراده الیقین الخاص من الکبری، وإنّما هو یصلح أن یکون قرینه، فیمنع من التمسک بالإطلاق، فإذا لم یکن له ظهور فعلی باعتبار الإجمال والتردد المذکور؛ فحینئذٍ کأنه یرتفع المانع من التمسک بإطلاق الجمله الثانیه لإثبات کبری الاستصحاب.

ص: ۴۱۵

۱- بحوث فی علم الأصول، تقریر بحث السید محمد باقر الصدر للسید محمود الشاهرودی، ج۶، ص۳۰.

نعم، الشيء الذى يبقى هو أنّ جمله(فأنه على يقين من وضوئه) على أحد التقديرين المحتملين الذين أوجبا الإجمال يصلح أن يكون قرينه، وعلى التقدير الآخر لا يصلح أن يكون قرينه، التردد بين كون (فأنه على يقين من وضوئه) يصلح للقرينيه، أو لا يصلح ؟ على أحد التقديرين يصلح للقرينيه، وهو أن يكون هذا قيداً، أى أن تكون جمله(من وضوئه) ذُكرت كقيدٍ لليقين، فتصلح أن تكون قرينه على إراده اليقين الخاص من الكبرى، فلا يصح الاستدلال على كبرى الاستصحاب بهذه الجمله، وعلى التقدير الآخر لا يصلح أن يكون قرينه على أن يكون المراد باليقين فى الكبرى هو اليقين الخاص، وهو أن يكون ذكر(من وضوئه) لأجل مراعاه اليقين من حيث كونه من الصفات ذات الإضافه. إذن: الأمر يدور بين أن يكون(من وضوئه) يصلح للقرينيه، أو لا يصلح للقرينيه ؟ فى هذه الحاله؛ حينئذٍ نقول: لم يثبت أنّ هذا يصلح أن يكون قرينه؛ لأنه لدينا احتمال بالمقابل أنّ هذا لا يصلح أن يكون قرينه أصلاً، ما يمنعنا من التمسك بالإطلاق هو أن يكون هناك شيء يصلح أن يكون قرينه، صلاحيه الجمله الأولى لأن تكون قرينه على إراده اليقين الخاص من الكبرى مبنيّه على تقديرٍ، وهو أن يكون(من وضوئه) قيداً لليقين، وهذا التقدير غير ثابت؛ لأننا نحتمل أنه ليس قيداً أصلاً، وإنما ذُكر مراعاةً لحال اليقين.

إذن: هو يدور بين أن يكون صالحاً للقرينيه وبين أن لا يكون صالحاً للقرينيه، وفى مثل هذه الحاله؛ حينئذٍ لا يثبت وجود ما يمنع من التمسّك بالإطلاق فى الجمله الثانيه، ومن هنا يقال: أنّ هذا لا يمنع من التمسك بالإطلاق والاستدلال بالروايه على كبرى الاستصحاب. نعم، لو كان الأمر يدور فى الجمله الأولى بين أن تكون قرينه بالفعل وبين أن لا تكون قرينه فعليه، وإنما هى تصلح أن تكون قرينه ؟ هنا نقول: هذا يثبت لنا الصلاحيه؛ لأنّ الشك فى كونها قرينه بالفعل أو ليست قرينه بالفعل، هذا يثبت لنا الصلاحيه، والصلاحيه تمنع من التمسك بالإطلاق، لكن الأمر فى المقام ليس هكذا، الجمله الأولى لا يدور أمرها بين أن تكون قرينه بالفعل أو لا تكون قرينه بالفعل، وإنّما يدور أمرها بين أن تكون صالحه للقرينيه وبين أن لا تكون صالحه للقرينيه، على أحد التقديرين تكون صالحه للقرينيه وليس أن تكون قرينه بالفعل، وهذا التقدير هو أن تكون(من وضوئه) قيداً وأُخذ على نحو القيديه لليقين كما لو صرّح بأنّ هذا قيدٌ لليقين، هذا لا يعنى أنها قرينه بالفعل على أنّ المراد باليقين فى الكبرى هو اليقين الخاص، وإنما تصلح أن تكون قرينه، وعلى التقدير الآخر لا تصلح أن تكون قرينه، فإذن: الأمر يدور بين صلاحيتها وعدم صلاحيتها، مثل هذا لا يكون مانعاً من التمسك بالإطلاق، ما يمنع من التمسك بالإطلاق هو أن يكون هناك كلام يصلح أن يكون قرينه، أمّا الشيء المردد بين أنه يصلح أن يكون قرينه وأن لا يصلح أن يكون قرينه، فهذا لا يمنع من التمسك بالإطلاق. ومن هنا هذه الملاحظه التى ذكرت لا تمنع من الاستدلال بالروايه بهذا الاعتبار.

الوجه الثانی: دعوی استفاده التعمیم من کلمه(أبداً) الوارده فی الصحیحه(ولا یُنقض الیقین بالشک أبداً)، فیقال: أنّ کلمه (أبداً) الداله علی التأبید إشاره إلی عدم جواز نقض الیقین بالشک فی جمیع الموارد کقاعده کلّیه وفی جمیع الموارد ولا تختص بموردٍ دون آخر؛ حینئذٍ لا یؤثر أن یکون الیقین فی الصغری مقید بالوضوء، أو لیس مقیداً؛ لأنّ الکبری تعممه لکل یقین، أنّ الیقین لا ینقض بالشک فی جمیع الموارد.

وجوابه واضح، وهو أنّ (أبداً) لا تدل علی شمول الحکم لجمیع الموارد، وإنّما تدل علی التأبید، یعنی تدل علی أنّ الحکم ثابت مؤبداً، أمّا ماهی حدود الحکم، وما هی موارده، وهل یشمل جمیع الموارد أو لا یشمل جمیع الموارد ؟ (أبداً) لیس فیها دلاله علی ذلک، وإنّما هی تعنی أنّ الحکم مؤبد وثابت دائماً، قد یکون الحکم شامل لکل الموارد وهو حکم مؤبد ودائمی، وقد یکون شاملاً لبعض الموارد وهو أیضاً حکم دائمی، فالتأبید وحده لا یُستفاد منه الشمول والتوسعه، وإنّما الذی یستفاد منه هو دوام الحکم وتأبیده، وهذا غیر مسأله الشمول لکل الموارد واستفاده قاعده کلیه.

الوجه الثالث: دعوی أنّ جمله(ولا یُنقض الیقین بالشک) تعلیل للجزاء المحذوف، والتعلیل بطبعه یقتضی التعمیم وعدم الاختصاص بالمورد؛ فحینئذٍ یمکن استفاده التعمیم وعدم الاختصاص بالمورد وأن یکون الحکم بعدم النقض ثابتاً لکل یقین لا لخصوص الیقین بالوضوء من نفس التعلیل.

هذا الکلام أیضاً جوابه واضح، وهو أنّ التعلیل لوحده لیس ملازماً للتعدّی والشمول وعدم الاختصاص بالمورد؛ لأنّ التعلیل یصح حتی مع افتراض عدم الشمول وعدم التعدّی، لو فرضنا أنّ اللام فی (الیقین) فی الکبری للعهد والإشاره إلی الیقین الخاص، التعلیل یصح ولا مشکله فیه، یقول(فأنه علی یقین من وضوئه) ونفترض أنّ(من وضوئه) قید(ولا یُنقض الیقین بالوضوء بالشک) ویأتی به بمثابه التعلیل، (وإلاّ) یعنی وإن لم یستیقن أنه قد نام، والحکم هو (فلا یجب علیه الوضوء) وتعلیله هو(لأنه علی یقین من وضوئه) ولو صرّح بهذا فقال(والیقین بالوضوء لا یُنقض بالشک) هذا لا یخرج عن کونه تعلیلاً لکن تعلیل للحکم فی المورد الخاص، فنفس التعلیل لیس فیه اقتضاء التعمیم والشمول والتعدّی وعدم الاختصاص بالمورد، وإنما التعلیل کما یصح مع الشمول والتعدّی کذلک یصح مع فرض الاختصاص، بدلیل أننا إذا فرضنا اختصاص الحکم بباب الوضوء، فالتعلیل أیضاً یکون صحیحاً، فلیس فی التعلیل قرینه علی التعمیم.

الوجه الرابع: دعوى أنّ مناسبات الحكم والموضوع تقتضى التعميم وعدم الاختصاص، والمقصود بمناسبات الحكم والموضوع هو إسناد النقض إلى اليقين(لا ينقض اليقينَ بالشك) أو (لا يُنقض اليقينُ بالشك). فى الحقيقه هذا الإسناد إنما صح باعتبار ما لليقين من جهه إحكام وإبرام، اليقين أمر محكم ومبرم؛ ولذا صح إسناد النقض إليه؛ لأنّ النقض لا يصح إسناده واستعماله إلاّ فى الأمور المحكمه والمبرمه كما بيّنه الشيخ فى الرسائل، أمّا الأمر غير المحكم، فلا معنى لإسناد النقض إليه، فالنقض إنّما صح إسناده إلى اليقين فى الروايه واستعماله فى هذا المورد باعتبار أنّ اليقين فيه جهه إحكام وإبرام واستحكام، هذه المناسبه التى صححت إسناد النقض إلى اليقين واضح أنّها موجوده فى كل يقينٍ وليست مختصّه بخصوص اليقين فى باب الوضوء، لا يمكن للإنسان أن يقول أنّ اليقين فى باب الوضوء فيه جهه إحكام وإبرام، وأىّ فرقٍ بين اليقين فى باب الوضوء وبين اليقين فى باب الغُسل، أو اليقين بأىّ شىءٍ آخر، هذه الجهه موجوده فى ذات اليقين بقطع النظر عن متعلقه، أىّ شىءٍ كان المتعلق، اليقين أمر محكم ومبرم؛ ولذا صح إسناد النقض إليه، فصحه إسناد النقض إلى اليقين إنّما هى باعتبار وجود جهه الاستحكام والإبرام فى اليقين، وهذه المناسبه التى صححت إسناد النقض إلى اليقين موجوده فى ذات اليقين وفى طبيعه اليقين لا فى اليقين بالوضوء . ومن هنا لابدّ من التعدّى؛ لأنّ طرف هذه المناسبه ليس هو اليقين بالوضوء، وإنّما طرف هذه المناسبه هو ذات اليقين، وطبيعى اليقين؛ وحينئذٍ لابدّ من التعدّى إلى اليقين فى سائر الموارد وعدم الاختصاص بخصوص اليقين بالوضوء .

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

ص: ۴۱۸

كان الكلام فى بعض الوجوه التى ذُكرت لإثبات التعميم فى صحيحه زراره. وذكرنا أحد الوجوه الذى كان هو مسأله استدلال أنّ ذكر القيد(من وضوئه) ليس لغرض التقييد، وإنّما لأجل أنّ اليقين من الصفات ذات الإضافه التى لابدّ لها من متعلق ومضاف إليه، فذُكر الوضوء لأجل ذلك، وبالتالى لا يكون قرينه على التقييد، وبالتالى يكون اليقين فى الصغرى مطلقاً وغير مقيّد، فيثبت المطلوب.

كانت هناك ملاحظه عليه: بالنتيجه كما يُحتمل أن يكون هذا لأجل مراعاه اليقين وكونه من الصفات ذات الإضافه، يُحتمل أن يكون لأجل التقييد، كلٌ منهما محتمل، فلا يمكن أن نثبت عدم التقييد وأنّ(من وضوئه) ليست قيداً بمجرّد أنّ اليقين من الصفات ذات الإضافه؛ لأنّ بالتالى كما قلنا الذى يريد أن يذكر اليقين مقيداً بالوضوء يقول هذه الجمله(كان على يقين من وضوئه) فكون اليقين من الصفات ذات الإضافه ليس قرينه على عدم التقييد، وإنّما محتمل أن يكون ليس قيداً ذُكر باعتباره مراعاه لحال اليقين، ولكن فى قِباله أن يكون ذُكر لأجل التقييد.

نقلنا كلاماً للسيد الشهيد(قدّس سرّه) بأنّ هذا بهذا المقدار لا يضر بالاستدلال بهذه الروايه، يمكن الاستدلال بالروايه على التعميم بالرغم من أجل هذا الإجمال والتردد فى(من وضوئه) فى أنه هل هو لأجل القيديه، أو مراعاه لحال اليقين، بالرغم من هذا التردد يمكن الاستدلال بالروايه، وبينّ فى الدرس السابق أنّ الظاهر أنّ مقصوده هو أنّ مجرّد أن يكون هناك كلام قبل

الجمله التی نتکلّم عنها علی أحد التقدیرین یکون صالحاً للقرینیه وعلی التقدیر الآخر لیس صالحاً للقرینیه، هذا لا یمنع من التمسک بإطلاق الیقین فی الکبری الروایه، وإنّما الذی یمنع من ذلک هو أن یحتف هذا بما یصلح للقرینیه، لیس لدینا دلیله علی القرینه، ولو کنّا نقطع بالقرینه لقیّدنا الإطلاق بلا إشکال، لکن لیس هناک وضوح فی أنه قرینه، لکنّه یصلح أن یکون قرینه، فیدخل فی باب احتفاف الکلام بما یصلح أن یکون قرینه وهذا یمنع من جریان مقدّمات الحکمه والتمسک بالإطلاق، لکن هذا یحصل عندما یتردد الأمر بین أن یکون هذا قرینه بالفعل وبین أن لا یکون قرینه بالفعل، هنا نقول: بالرغم من أنه لم یثبت کونه قریه بالفعل، لکنه صالح للقرینیه، فإذا احتف الکلام به، فهو یمنع من التمسک بالإطلاق. وأمّا حیث یکون التردد بین الصلاحیه وعدمها، حیث یکون التردد بین أن یکون هذا علی تقدیر یصلح أن یکون قرینه، أمّا علی التقدیر الآخر هو لا یصلح أن یکون قرینه، هذا لا یمنع من التمسک بالإطلاق؛ لأنّ الصلاحیه غیر ثابته، فلا یدخل فی کبری احتفاف الکلام بما یصلح أن یکون قرینه، لا نحرز أنّ هذا الکلام(لا ینقض الیقین بالشک) احتف بما یصلح أن یکون قرینه؛ لأنّ(فأنه علی یقین من وضوئه) علی أحد التقدیرین لا یصلح أن یکون قرینه، وهو علی تقدیر أن یکون ذُکر لمراعاه الیقین، وأنّ الیقین لابدّ له من متعلق، هو لا یصلح أن یکون قرینه علی تقیید الإطلاق فی الجمله الثانیه، ولا یصلح أن یکون قرینه علی العهد فی الجمله الثانیه والإشاره إلی الیقین الخاص، إنّما یصلح أن یکون قرینه علی أنّ الیقین للعهد والإشاره إلی الیقین الخاص فی الجمله الثانیه عندما نفترض أنه جیء له للقیدیه، ولماذا قلنا أنه یصلح ولیس قرینه فعلیه علی هذا التقدیر ؟ لأنه فی الجمله الثانیه یُحتمل أن تکون الألف واللام للجنس ولیس للعهد، فإذن: هو مجرّد صلاحیه أن یکون قرینه، وعلی التقدیر الآخر لا یصلح، فالدوران یکون بین الصلاحیه وعدم الصلاحیه، فالصلاحیه لا تکون محرزه، فلا یدخل فی کبری احتفاف الکلام بما یصلح أن یکون قرینه حتی یمنع من جریان مقدمات الحکمه والإطلاق. نعم، یدخل فی کبری أخری، وهی کبری احتفاف الکلام بما یحتمل أن یکون صالحاً للقرینیه، لکن هکذا کبری لیست ثابته لدینا، ولیس هناک سیره من قِبل العقلاء علی العمل بها، أنّ الشیء إذا احتف الکلام بشیءٍ علی أحد تقدیریه یصلح للقرینیه وعلی التقدیر الآخر لا یصلح. إذن: هذا الکلام احتف بما یُحتمل أن یکون صالحاً للقرینیه، وهذا لا یمنع من التمسک بالإطلاق وجریان مقدمات الحکمه. الکبری تقول: احتفاف الکلام بما یصلح أن یکون قرینه، فلابدّ من إحراز الصلاحیه، ومع عدم إحراز الصلاحیه هذا لا یمنع من التمسک بالإطلاق.

قد يُعترض على هذا الكلام، ويقال: تقدّم سابقاً فى أحد الوجوه المتقدّمه دعوى أنّ الألف واللام للجنس فى اليقين وليست للعهد، فى هذا الوجه تقدّم سابقاً أنّه قد يُقال: لماذا لا نجرى مقدّمات الحكمه فى مدخول اللام، يعنى فى اليقين ؟ تقدّم أنّ هذا غير صحيح، والسيد الشهيد(قدّس سرّه) أيضاً ذكر هذا، أنه لا يجوز إجراء مقدمات الحكمه فى مدخول اللام الذى هو اليقين؛ لاحتفاف الكلام بما يصلح للقرينيه، وكان المقصود به الألف واللام، فأنها على أحد معنييها وهو العهد تصلح أن تكون قرينه على أنّ المراد باليقين هو اليقين الخاص، وهذا على خلاف الإطلاق. إذن: هناك شىء يصلح أن يكون قرينه على خلاف الإطلاق، هذا يمنع من الإطلاق ومن جريان مقدّمات الحكمه. (۱)

هذا الكلام لا ينافى ما ذكره هنا؛ لأنّ التردد هناك كان بين ما يكون قرينه بالفعل وبين ما لا يكون قرينه بالفعل، بمعنى أنّ مقدمات الحكمه فى مدخول اللام(اليقين) احتف باللام، اللام على تقدير العهد هى قرينه فعليه على عدم الإطلاق وعدم جريان مقدّمات الحكمه فى اليقين، هى قرينه بالفعل وليس مجرّد صلاحيه، وعلى التقدير الآخر لا تكون قرينه، فالدوران يكون بين ما يكون قرينه بالفعل وبين ما لا يكون قرينه بالفعل، هذا يمنع من التمسّک بالإطلاق؛ لأنّ عدم ثبوت القرينه الفعليه لا يمنع من الصلاحيه، إذن: احتف الكلام بما يصلح أن يكون قرينه، وهذا يمنع من التمسک بالإطلاق، ليس الشک والتردد فى الصلاحيه وعدم الصلاحيه؛ بل فى أنّ اللام هل هى قرينه بالفعل إذا كانت عهديه على عدم الإطلاق، أو ليست قرينه بالفعل إن لم تكن عهديه، وهذا بخلاف المقام، فى محل الكلام نتكلم عن الجمله السابقه، يعنى عن جمله(فأنه على يقين من وضوئه) هذه الجمله على أحد التقديرين تصلح أن تكون قرينه وليست قرينه بالفعل على تقدير أن يكون(من وضوئه) قيداً هى تصلح أن تكون قرينه على إراده اليقين الخاص فى جمله(ولا ينقض اليقين بالشک)، فالأمر يدور بين الصلاحيه وعدم الصلاحيه وقلنا ليس هناک وضوح فى أنه إذا دار الأمر بين الصلاحيه، يعنى احتمال أن يكون الشىء صالحاً لا أننا نحرز أنه صالح للقرينيه، ولكننا لا نعلم به هل هو قرينه أو لا، وإنّما احتمال أن يكون الشىء الذى احتف بالكلام صالحاً للقرينيه، ليس لدينا هكذا كبرى كلّيه تقول بأنّ احتفاف الكلام باحتمال الصلاحيه للقرينيه يكون مانعاً من التمسک بالإطلاق، وإنّما الكبرى المسلّمه عندهم هى احتفاف الكلام بما يصلح للقرينيه يمنع من التمسک بالإطلاق.

۱- بحوث فى علم الأصول، تقرير بحث السيد محمد باقر الصدر للسيد محمود الهاشمى الشاهرودى، ج۶، ص۲۶.

لدى السيد الشهيد(قدّس سرّه) مطلب آخر تقدّم فی بحث الظهور وهو أنه خلافاً للمعروف والمشهور يبنی علی أنّ احتمال وجود القرينه وليس احتمـال قرينيه الموجود ، وإنّمـا احتمـال وجود القرينه المتصـله مانع من التمسک بالظهور وموجب للإجمال، هـذا يذکره فيما إذا فرضـنا جاءنا کلام وقد حُذف منه شـیء لا نعلم ما هو، أو يُحتمل وجود شیء يکون قرينه علی تقدير وجوده، هو يری أنّ هـذا يکون موجباً لعـدم إمکان التمسک بالظهور. الظاهر أنّ هـذا الکلام أيضاً لا ينافی هذا، وهذا مطلب آخر، هو يعمم هـذا الحکم لاحتمال وجود القرينه، فإذا احتملنا وجود قرينه، لکن هی قرينه بالفعل علی تقـدير وجودها، هذا يمنع من التمسـک بالظهور، هذا مطلب، وهذا الذی ذکره هنا مطلب آخر، هذا يقول أنّ الکبری المسـلمه هی أنّ الکلام الذی يحتف بما يصـلح أن يکون قرينه يمنع من الإطلاـق، أمـا احتفـاف الکلام بما يحتمل أن يکون صالحاً للقرينيه، هـذا لا دليل علی أنه يمنع من الإطلاق والظهور.

أحـد الوجوه التی ذکرناهـا فی الـدرس السابق ولم نعلق عليه هو دعوی أنّ مناسـبه الحکم والموضوع تقتضـی عـدم الاختصاص، والمقصود بهـا أنّ النقض أسـند إلی اليقين فی الجمله(ولاـ ينقض اليقين بالشک) وهـذا الإسـناد مصـحح هو وجود جهه الإبرام والاسـتحکام فی اليقين؛ لأـنّ مـا لا إبرام ولا اسـتحکام فيه لا يصـح إسـناد النقض إليه، الحبل عنـدما يکون مبرماً تقول: (نقضـت الحبل) أمّا إذا کان هو مفکک بالأساس، فلا معنی لأن تقول نقضت الحبل، هذه المناسبه التی صححت إسناد النقض إلی اليقين لا دخل لتعلّق اليقين بالوضوء بها، هـذه المناسـبه موجوده فی ذات اليقين بقطع النظر عن متعلقه، نفس اليقين فيه جهه اسـتحکام، سواء تعلّق بالوضوء، أو بالنوم أو بالطهاره .....الـخ، ومن هنا يقال أنّ مقتضـی مناسـبه الحکم والموضوع هو أن نتعدّی من المورد إلی مطلق موارد اليقين، سواء کـانت يقيناً بالوضوء، أو يقيناً بأی شـیءٍ آخر، وهـذا يثبت کبری الاستصـحاب وعـدم الاختصاص بباب الوضوء.

نسلّم ما قاله الشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) من أنّ مصحح إسناد النقض إلى اليقين هو ما فى اليقين من جهه إبرام واستحكام، لكن هذا لا يستلزم أن يكون المراد من اليقين فى الروايه هو مطلق اليقين وذلك باعتبار أنّ جهه الاحكام والاستحكام والإبرام موجوده فى اليقين سواءً أريد به طبيعى اليقين، أو أريد به اليقين الخاص، حتى اليقين الخاص فيه جهه إبرام واستحكام، وهذه هى الجهه المصححه لإسناد النقض إليه. لماذا نقول جهه الإبرام والاستحكام موجوده فقط فى طبيعى اليقين ؟ هى إذا كانت موجوده فى طبيعى اليقين فهى موجوده فى كل مصاديقه وأفراده، اليقين بالوضوء أيضاً فيه جهه إبرام واستحكام، فكما يصح إسناد النقض إلى طبيعى اليقين، فيقال: (لا يُنقض اليقين بالشک) كذلك يمكن إسناد النقض إلى اليقين الخاص، فيقال: (لا تنقض اليقين بالوضوء بالشک) استعمال صحيح ولا غبار عليه ومصحح هذا الإسناد موجود؛ لأنّ جهه الإبرام موجوده فى اليقين بالوضوء، فيصح أن يُسند النقض إليها، فيقال: (لا تنقض اليقين بالوضوء بالشک) يصح هذا الاستعمال مع كون المقصود هو اليقين بالوضوء لا مطلق اليقين، فمجرّد أنّ هذا يصحح الإسناد هذا لا يعنى أنّ اليقين الذى أسند إليه النقض لابدّ أن يكون مطلقاً وعاماً، كل منهما يجوز فيه الإسناد ويمكن فيه تصحيح النسبه.

هذه عمده الوجوه لإثبات التعميم على الاحتمال الأول الذى اختاره الشيخ الأنصارى (قدّس سرّه) وهو أنّ الجزاء محذوف وتقديره فلا يجب عليه الوضوء وأنّ جمله(فأنه على يقينٍ من وضوئه) علّه أقيمت مقام الجزاء المحذوف. وتبيّن أنّ عمده هذه الوجوه هو الوجه الأول الذى ذكره الشيخ صاحب الكفايه(قدّس سرّه) وهو مسأله الارتكازيه، بمعنى أنّ التعليل كان بأمرٍ ارتكازى وليس هو إلاّ كبرى الاستصحاب لا الاستصحاب فى باب الوضوء. وعليه: يمكن التعدّى وإثبات الكبرى الكليه فى باب الاستصحاب . هذا كلّه بناءً على الاحتمال الأول.

وأمّا بناءً على الاحتمال الثالث: الاحتمال الثالث كان يقول أنّ الجزاء هو جمله(لا ينقض اليقين بالشک) ، فكأنه قال: (وإن لم يستيقن أنه قد نام، فلا ينقض اليقين بالشک) وأمّا جمله(فأنه على يقين من وضوئه) فهى تمهيد وتوطئه للجزاء غير المحذوف. بناءً على هذا الاحتمال الظاهر أنه من الصعب جداً أن نستفيد الكبرى الكليه من هذه الروايه؛ وذلک لأنّ مفاد الجمله هو هذا الذى ذكرناه، وهذه الجمله لا تتحمل أكثر من إثبات الحكم فى باب الوضوء ولا تتعدّى إلى غيره؛ لأنّ الجمله شرطيه، وشرطها هو(غن لم يستيقن أنه قد نام) يعنى إذا شک بالنوم(فلا ينقض اليقين بالشک) الشک فى هذه الجمله لابدّ أن نفسّره بالشک فى الموضوع الذى هو النوم، يعنى أنّ هذا الشک فى النوم الذى فُرض فى هذه القضيه هو المراد بالشک الذى نُهى عن نقض اليقين به، وأيضاً اليقين المراد به هو اليقين الحاصل لديه وهو اليقين بالوضوء، يقول(فلا ينقض اليقين بالشک). إذا فككنا العباره، فكأنه قال: (إذا كان متيقناً بالوضوء وشکّ بالنوم، فلا ينقض اليقين بالشک) أى الشک بالنوم الذى هو موضوع الجمله الشرطيه، فلا يمكن أن نثبت الاستصحاب ككبرى كلّيه فى جميع الموارد. نعم، يمكن أن لا نقتصر على خصوص موارد الشک بالنوم، يمكن أن نعممها إلى غير الشک بالنوم مما يكون ناقضاً للوضوء، مثل الشک بالريح، أو الإغماء إذا كان ناقضاً للوضوء، ويمكن التعدى إلى بقيه النواقض، وهذا التعدّى لا نستفيده من جمله (ولا ينقض اليقين بالشک) لأنّ هذه الجمله جعلناها جزاءً على الاحتمال الثالث، الجزاء مرتبط بالشرط، الشکّ فى الجزاء يُراد به الشک فى النوم الذى فُرض فى موضوع القضيه الشرطيه، اليقين هو نفس اليقين الذى أيضاً فُرض فى القضيه، فكأنه قال: (وإنّ شکّ بالنوم، فلا ينقض يقينه المفروض __________ الذى هو اليقين بالوضوء __________ بالشک فى النوم) وهذه العباره لا تتحمل أنّ نعممها لغيرها، لكن يمكن استفاده الاستصحاب فى غير موارد الشکّ فى النوم ممّا يكون ناقضاً للوضوء من جمله(فأنه على يقين من وضوئه) لأنّ هذه الجمله ذُكرت كتمهيدٍ وتوطئهٍ لجمله الجزاء التى هى (فلا ينقض اليقين بالشک)، جمله(فأنه على يقين من وضوئه) كأنّها مسوقه مساق التعليل، والتعليل فيها باليقين بالوضوء، وهذا يمكن أن نعمّمه لكل يقين بالوضوء عندما يُشک فى انتقاضه، سواء شک فى انتقاضه بالنوم، أو شک فى انتقاضه بالحدث، فكأنّ اليقين بالوضوء هو السبب فى النهى عن نقض اليقين بالوضوء بالشک فى النوم، وهذا يمكن على اساسه توسعه المورد وجعله شاملاً لغير موارد الشک فى النوم مما يكون ناقضاً للوضوء، لكن لا نستطيع أن نتوسّع أكثر من هذا ونثبته لكل موارد الشک فى انتقاض الحاله السابقه، أى شىءٍ كانت هى الحاله السابقه. استفاده الكبرى الكليه من الروايه بناءً على الاحتمال الثالث مشكل جداً.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

كان الكلام فی أنه هل یمكن أن یُستفاد من الصحیحه القاعده الكلّیه، حجیه الاستصحاب بشكل عام فی جمیع الموارد من دون اختصاص له بباب الوضوء أو لا ؟ تبیّن بناءً علی الاحتمال الأول الـذی ذهب إلیه الشیخ الأنصاری(قدّس سرّه) أنه یمكن ببعض الوجوه المتقدّمه استفاده التعمیم وأهمها كان هو مسأله ظهور التعلیل فی كونه بأمرٍ ارتكازی، هـذا یوجب التعمیم ویعطی ظهور للصحیحه فی التعمیم.

بناءً علی الاحتمال الثالث قلنا: یمكن التعمیم، لكن لا إلی جمیع الموارد، وإنما یمكن إثبات حجیه الاستصحاب فی جمیع موارد الشك فی انتقاض الوضوء، سواء كان من جهه الشك فی النوم، أو كان من جهه الشك فی ناقضٍ آخر .

وأمّا بناءً علی الاحتمال الثانی الـذی هو العمـده: وبالأخص بناءً علی ما هو موجود فی تقریرات المحقق النائینی(قدّس سرّه) (١) وهو أنّ الجزاء هو جمله(فأنه علی یقینٍ من وضوئه) . وهـذه الجمله وإن كانت جمله خبریه، لكن یُراد بها الإنشاء جداً، ومقصوده من الإنشاء یعنی التعبّد ببقاء الیقین، فكأنه قیل: (وإن لم یستیقن أنه قد نام، فیبنی علی بقاء الیقین، ویعمل تعبّداً علی بقاء الیقین).

بناءً علی هذا الاحتمال من الصعوبه أیضاً أن نتعدّی عن مورد الروایه ونستفید من الروایه حجّیه الاستصحاب فی غیر مورد الروایه الـذی هو الشك فی النوم، فضلاً عن أن نستفید منها حجیه الاستصحاب فی سائر الموارد غیر باب الوضوء، وذلك باعتبار أنّ الجمله بناءً علی هذا الاحتمال یكون معناها(إن لم یستیقن أنه قد نام، یجب علیه العمل وفق الیقین)؛ لأنّ الشارع یحكم علیه ببقاء الیقین تعبّداً ویجب علیه البناء علی بقاء الیقین والعمل علی طبقه، ومن الواضح أنّ هذا المفاد لا یستفاد منه التعمیم، وإنّما یكون العمل علی طبق الیقین مختص بصوره الشك فی النوم؛ لأنه متفرّع علی الشرط(إن لم یستیقن أنه قد نام، فأنه علی یقین من وضوئه) یبنی علی بقاء الیقین، فلا یمكن أن نستفید منها التعمیم حتی لغیر النوم من نواقض الوضوء؛ لأنّ موضوع الجمله الشرطیه هو(إن لم یستیقن أنه قد نام) كیف نعمم الیقین لغیر الیقین المفروض فی المقام وهو الیقین بالوضوء ، والشك لغیر الشك المفروض فی المقام وهو الشك فی النوم، هـذا الذی یشك فی نقض الوضوء بالنوم یجب علیه أن یبنی علی طبق یقینه، من هذه الجمله لا یمكن التعدی لغیر مورد الروایه.

ص: ۴۲۴

١- فوائد الأصول، تقریر بحث المیرزا النائینی للشیخ محمد علی الكاظمی الخراسانی، ج۴، ص۳۳۶.

نعم، بلحاظ الجمله الثانیه قد یقال یمكن التعدی وهی جمله(ولا ینقض الیقین بالشك) من مورد الروایه إلی غیر موردها، لكن هـذه الجمله بناءً علی ما یقوله المحقق النائینی(قدّس سرّه) هـذه الجمله لیست جمله مستقله حتی نقول بإمكان استفاده التعمیم منها، بناءً علی ما یقوله المحقق النائینی(قدّس سرّه) هی جمله مؤكده لما قبلها فقط، أو مفسّره لما قبلها؛ لأنّ مضمونها هو نفس

مضـمون جمله(فـأنه على يقين من وضوئه)، بنـاءً على مـا يقوله هو حكم ببقـاء اليقين وأنه يجب عليه العمل على طبق يقينه، وأنّ الشـک لاـ يعتنى به، هـذا الشک الحاصل له فى الوضوء، باعتبار أنه شک فى النوم الناقض له، كأنّ العباره الأولى(فأنه على يقين من وضوئه) هى تقول لاـ تعتنى بهـذا الشک، ويجب عليک أن تبنى على بقاء اليقين، فجمله(ولا ينقض اليقين بالشک) بناءً على هـذا التفسـير هى جمله مؤكـده لمـا قبلهـا ومفسـره لهـا؛ وحينئـذٍ لا يمكن أن تثبت فى ما هو أوسع ممّا يثبت فى الجمله التى هى مؤكـده ومفسّـره لهـا، وإنّمـا هى تتقيـد بهـا، فإذا قلنا كما هو الصـحيح أنّ جمله(فأنه على يقين من وضوئه) مختصه بموردها ولا يمكن تعميمها لغير موردها. إذن: جمله(ولا ينقض اليقين بالشک) باعتبار أنها مؤكـده أو مفسـره هى تتقيد بهذا الحد ولا يمكن تعميمهـا لغير هـذا المورد. نعم، إذا لقلنـا أنّهـا جمله مسـتقله كما على بعض الاحتمالات الأخرى يمكن حينئـذٍ أن ينفتـح المجال للاسـتدلال بهـا على التعميم، وإلاّـ بنـاءً على ما يقوله المحقق النائينى(قـدّس سـرّه) جمله (ولا ينقض اليقين بالشک) ليست جمله مسـتقله، وإنّمـا هى مؤكـده لما قبلها، مضـمونها موجود فى ما قبلها وهى تأتى للتأكيـد أو التفسـير (ولا ينقض اليقين بالشک) هو عباره أخرى عن لزوم البناء على اليقين السابق وأنه لا يعتنى بالشک، وأنّ هذا الشک لا ينقض اليقين الذى اعتبره الشارع.

فـإذن: المسـأله مسأله أنه لا يمكن أن نسـتفيد من الجمله الأولى التعميم، والجمله الثانيه لا تنفع؛ لأنها جمله مفسـره ومؤكـده بناءً على هذا الاحتمال الثانى.

نعم، المحقق النـائينى(قـدّس سـرّه) حاول أن يثبت التعميم، ومسأله أنّ قيـد(من وضوئه) ليس دخيلًا فى الحكم، وأنّ المسأله هى مسأله عامه، وأكّد على أنه ليس هناك احتمال أن يكون الوضوء قيداً فى الحكم، الحكم ثابت لمطلق اليقين لا لخصوص اليقين بالوضوء، وذكر المحقق النائينى(قـدّس سـرّه) بعض القرائن لإثبات التعميم وعـدم دخل القيد فى الحكم وأنّ الحكم ثابت لمطلق اليقين وليس لخصوص اليقين بـالوضوء، ومقصوده بالحكم هو عـدم النقض، القرائن التى ذكرها هى التى تقـدمت من قبيل كون اليقين من الصـفات ذات الإضافه التى تحتاج إلى متعلق، فذكر المتعلق فى المقام ليس قرينه على التقييد أصـلًا، وإنّما هو لإشـباع كون اليقين من الصـفات ذات الإضافه، وذكر أيضاً مناسـبه الحكم والموضوع، وأنّ إسـناد النقض إلى اليقين أيضاً يُستفاد منه أنّ القيـد ليس له دخـل؛ لأـنّ خصوصـيه كونه فى الوضوء ليس له دخل فى إبرام واسـتحكام اليقين الـذى على أساسه يصـح إسـناد النقض إليه. هذه الوجوه تقدّمت وتحدثنا عنها سابقاً.

السيد الخوئى(قدّس سرّه) عندما تبنّى رأى أستاذه أضاف إلى هذه القرائن أموراً أخرى، فذكر مسأله(أبداً) أيضاً جعلها قرينه على التعميم وعـدم دخـل الخصوصـيه فى الحكم. هـذه أيضاً تقـدّمت سابقاً وأجبنا عنها، وذكر شـيئاً جديـداً وهو ما سـمّاه بـ(القرينه الخارجيه) (1) لإثبات التعميم فى الروايه، وكأنه يعترف أنّ الجمله وحدها من دون هذه القرائن لا يمكن أن يستفاد منها التعميم. هو ذكر قرائن خارجيه وداخليه، القرائن الـداخليه هى التى تقـدّم نقلها، والقرينه الخارجيه هى عباره عن ذكر هذه العباره أو ما يشابهها وهى (ولا ينقض اليقين بالشك) يقول: هذه العباره تكرر ذكرها فى روايات عديده وارده فى موارد مختلفه فى غير باب الوضوء ومسأله الشك فى النوم الناقض للوضوء على ما سيأتى فى هذه الروايات، يقول: هذه تدل على أنّ عدم جواز نقض اليقين بالشك هى قاعده كليه وليست قضيه مختصه بباب الوضوء، وإنّما المقصود باليقين فيها هو اليقين بما هو يقين لا خصوص اليقين فى باب الوضوء؛ ولـذا ذُكرت نفس العباره فى أبواب أخرى، فنُهى عن نقض اليقين بالشك، أو تعبيرات من هذا القبيل(لا ينبغى نقض اليقين بالشـك) وأمثال هـذه التعبيرات، فهـذا كلّه يشـير إلى أنها قاعـده كليه ولا اختصاص لها بباب الوضوء، وهـذه قرينه خارجيه تفيد التعميم.

1- مصباح الأصول، تقرير بحث السيد أبو القاسم الخوئى، السيد محمد الواعظ الحسينى، ج۳، ص۱۸.

هذا المطلب فی الجمله لا بأس به صحیح، هذا بلا إشکال یشکّل قرینه علی التعمیم باستخدام نفس الألفاظ ونفس التعبیر(عدم نقض الیقین بالشک) استُخدِم فی باب الوضوء وفی باب الحج وفی باب الصلاه، وهذا لا إشکال فی أنه یشکّل قرینه علی أنّ الیقین فی هذه الصحیحه لا یُراد به خصوص الیقین بالوضوء، وإنّما عدم النقض مسند إلی الیقین بما هو یقین، فیمکن استفاده التعمیم، لکن الکلام فی أنّ القرینه هل تورث الجزم والیقین بأنّ عدم النقض فی الصحیحه محل الکلام مسند إلی ذات الیقین لا إلی الیقین الخاص فی باب الوضوء، أو أنها غایه ما تورث الظن ؟ الظاهر أنّ إیراثها للجزم والیقین مشکل، وإذا ادّعاه السید الخوئی(قدّس سرّه) فعهدته علیه، بالنتیجه جزمه لا یکون حجّه علینا. نعم، هذه قرینه، وهذا مطلب لا بأس به، لکنّه لا یورث إلّا الظن، وهذا الظن من الصعب جداً إقامه الدلیل علی حجیته؛ لأنه لیس ظنّاً حاصلاً من دلیلٍ لفظی یحصل منه الظن حتی ندخله فی باب الظواهر ونقول أنّ الأدله دلّت علی حجیه الظواهر، هذا أشبه بالظن الذی یحصل من الاستقراء الناقص، فهو ظنٌّ غیر حاصل من دلیل لفظی حتی یدخل فی باب الظواهر ونلتزم بأنه حجه؛ لأنّ الدلیل دلّ علی حجیه الظواهر، فهو ظنّ لا دلیل علیه والاستناد إلیه فی التعمیم لا ـ یخلو من شیءٍ. نعم، هو یعطی درجه احتمال بضم هذه القرینه إلی بقیه القرائن، ممکن أن یورث المجموع القطع بالتعدّی، ولعلّه هو ینظر إلی هذا، یعنی یعتبر هذه قرینه تعطی درجه من الاحتمالیه لصالح المطلوب، غیرها أیضاً قرینه تؤدی إلی ذلک.....وهکذا بضم بعضها إلی بعض قد یحصل الاطمئنان علی الأقل بالتعدّی أو بعدم دخل الخصوصیه بالحکم بعدم نقض الیقین. هذا بناءً علی الاحتمال الثانی.

ص: ۴۲۷

الآن نأتی إلی الاحتمال الذی ذکرناه سابقاً وقلنا لا بأس به وهو أن یکون الجواب والجزاء فی الجمله الشرطیه هو مجموع الجملتین لا خصوص جمله(فأنه علی یقینٍ من وضوئه) مع المحافظه علی أنّ جمله(فأنه علی یقینٍ من وضوئه) جمله خبریه ویراد بها الإخبار جداً عن الیقین الوجدانی لا الإخبار عن الیقین التعبّدی؛ لأنّه کانت هناک احتمالات فی هذه الجمله، أنه هل هی جمله خبریه یُراد بها الإنشاء کما یقول المحقق النائینی(قدّس سرّه) ؟ أو جمله خبریه یراد بها الإخبار جداً؛ حینئذٍ یرِد احتمالان، أنه یُراد بها الإخبار عن ماذا ؟ هل یُراد بها الإخبار عن الیقین التعبدی، أو یراد بها الإخبار عن الیقین الوجدانی ؟ بناءً علی أنها یُراد بها الإخبار جداً عن الیقین الوجدانی الحقیقی لا عن الیقین التعبدی، یعنی إشاره إلی الیقین السابق، یعنی کان علی یقین من ناحیه الوضوء، ولکن الجزاء یکون هو مجموع هذه الجمله والجمله التی تلیها، یعنی هذه الجمله وجمله (ولا ینقض الیقین بالشک) ویکون جزاءً بلحاظ عالم الإثبات والدلاله لا بلحاظ عالم الثبوت، وکأنه قیل: وإن لم یستیقن أنه قد نام، فیجری فی حقه هذا الدلیل، وهو عباره عن صغری وکبری، الصغری تقول: (أنه کان علی یقین من وضوئه)، فهو إخبار عن الیقین السابق بالوضوء، وهو یقین وجدانی ولیس یقیناً تعبّدیاً، (فأنه کان علی یقینٍ من وضوئه ولا ینقض الیقین بالشک) قیاس من الشکل الأول مؤلف من صغری وکبری، (هذا علی یقین من وضوئه)، (والیقین لا یُنقض بالشک)، (هذا لا یُنقض بالشک) هذا معنی الجمله بناءً علی هذا الاحتمال، فالغرض منه فی الحقیقه هو الاستدلال علی الحکم الذی هو عدم وجوب الوضوء علیه، ما دام لم یستیقن أنه قد نام، الدلیل هذا یجری فقی حقه، أنه کان علی یقین من وضوئه، ولا ینقض الیقین بالشک، فلا یجب علیه الوضوء، باعتبار أن یقینه بالوضوء الذی کان سابقاً لا ینبغی نقضه بالشک. بینما إذا استیقن أنه قد نام لا یجری فی حقه هذا الدلیل، الشرطیه تکون واضحه، الجزاء أیضاً یکون واضحاً، لکن بلحاظ عالم الإثبات لا بلحاظ عالم الثبوت؛ وحینئذٍ استفاده القاعده الکلیه یکون إمّا بأن یقال: أنّ نفس صحه الاستدلال تتوقف علی افتراض أنّ هذا قیاس من الشکل الأول، وعموم الکبری فیه لابدّ من فرضه بأن یقال: (ولا ینقض الیقین بالشک) هذا شیء لا یختص بخصوص الیقین فی باب الوضوء؛ لأنّ هذه هی طبیعه القیاس من الشکل الأول أن تکون الکبری کلیه ویُستفاد عموم الکبری، ومن عموم الکبری نثبت التعمیم وعدم الاختصاص بباب الوضوء، إمّا بهذا البیان، إن کان هذا مقنع فهو، وإلّا فحینئذٍ نضطر للاستعانه بما تقدّم من أنّ هذا الاستدلال الذی هو تعلیل للحکم واستدلال علیه مع الأخذ بنظر الاعتبار أنّ الإمام(علیه السلام) لیس بحاجه إلی تکلّف الاستدلال فی بیان الحکم الشرعی، فعندما هو یتکلّف الاستدلال، هذا معناه أنّ غرضه هو إقناع الطرف المقابل وتوضیح الفکره له لغرض إقناعه بالحکم، وهذا عادةً لا یکون إلّا إذا کان التعلیل والاستدلال بأمرٍ ارتکازی؛ وحینئذٍ لابدّ أن نفترض أنّ الکبری إشاره إلی أمرٍ ارتکازی الإمام(علیه السلام) ینبه علیه لغرض إقناع الطرف المقابل وإقناع المخاطب، فنرجع إلی مسأله الارتکازیه المتقدمه، ومن الواضح أنّ الأمر الارتکازی هو کبری الاستصحاب ولیس الأمر الارتکازی هو الاستصحاب المختص بخصوص باب الوضوء، فضلاً عن الاستصحاب المختص بباب الوضوء فیما إذا کان الشک فی خصوص النوم. الارتکازیه أمر مهم جداً لإثبات التعمیم إذا بنینا علی هذا الاحتمال.

بعض القرائن السابقه أيضاً يمكن الاستفاده منها إذا تمّ بعضها، أو نجعلها قرائن مؤيده لإثبات التعميم، التام من هذه القرائن أيضاً يمكن الاستفاده منها لإثبات التعميم.

ومن هنا يظهر إمكان إثبات التعميم فى الروايه، واستفاده القاعده الكليه وكبرى الاستصحاب فى جميع الموارد بناءً على الاحتمال الأول، وكذلك بناءً على الاحتمال الثانى بالمعنى الذى ذكرناه وهو أن يكون الجواب مجموع الجملتين.

هناك مطلب آخر وهو: أُثيرت شبهه وهى أنه من قال أنّ الروايه ناظره إلى الاستصحاب؟ يعنى كيف يمكن أن نثبت أنّ مفاد الروايه هو حجيه الاستصحاب ؟ وهذه المناقشه أثيرت باعتبار أنه ادُعى أنه من الممكن أن تكون الصحيحه ناظره إلى قاعدهٍ أخرى غير الاستصحاب وهى قاعده المقتضى والمانع، وسابقاً فرّقنا بين قاعده الاستصحاب وبين قاعده المقتضى والمانع . هذه المناقشه تُبيّن بهذا الشكل: اليقين فى الروايه بحسب قوله: (فأنه على يقينٍ من وضوئه) اُسند إلى الوضوء، والوضوء هو أمر يحدث ويتصرّم وينتهى، الوضوء ليس له حاله بقاء حتى يقال هذا على يقين من وضوئه ويشك فى بقائه وعدم بقائه، كأن مفاد الروايه هكذا بالنتيجه: هو على يقين من وضوئه، فشك فى بقائه. هذا لا يمكن أن نفترضه فى الوضوء بالمعنى الذى نفهمه من الوضوء، عباره عن الغسلات والمسحات، لا معنى لأن يقال أنه كان على يقين من وضوئه، ثمّ شك فى بقاء هذا الوضوء؛ لأنّه حاله ليس لها بقاء، حاله متصرّمه تحدث وتنتهى. إذن: لابدّ أن نفترض أنّ المقصود فى المقام هو أثر الوضوء وهو الطهاره، وهى الحاله الخاصه التى تحدث نتيجه الوضوء والغسل وأمثالهما، هذه الحاله الخاصه لها حدوث وبقاء ويمكن افتراض أنّ الإنسان يكون على يقين منها ويشك فى بقائها من جهه الشك فى حدوث ما يرفعها وهو فى المقام النوم. ومن هنا يقال أنّ موضوع الصحيحه هو اليقين بأثر الوضوء، يعنى بالطهاره كحكم شرعى، أو اليقين بمقتضى الحكم الشرعى(الطهاره) الذى هو الوضوء، فما هو على يقينٍ منه هو مقتضى الطهاره والشك إنما هو فى النوم الذى هو رافع لهذا المقتضى ومانع من تأثيره، فيكون اليقين بالمقتضى والشك فى الرافع، فتدخل فى قاعده المقتضى والرافع وليست فيها إشاره إلى الاستصحاب.

ص: ۴۲۹

وبعباره أخرى: الفارق بين القاعدتين هو كان ما تقدم من أنّ فى باب الاستصحاب المتيقن هو نفس المشكوك، لكن ليس نفسه ذاتاً، وإنّما نفسه زماناً، مكا يشكك فيه هو نفس ما يتيقنه، لكن بلحاظ فتره زمنيه أخرى .

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

فرغنا من الصحيحه الأولى التى استُدلّ بها على الاستصحاب وتبيّن من خلال البحث السابق أنّ دلالتها تامّه على الاستصحاب كقاعده كلّيه من دون أن تختص بموردها الذى هو باب الوضوء .

الآن ننتقل إلى الصحيحه الثانيه لزراره، وهذه الصحيحه أيضاً استُدل بموضعين منها على الاستصحاب كقاعده كليه، وهى تتضمن عدّه أسئله يسألها زراره عن الإمام(عليه السلام) والاستدلال بها يكون بالسؤال الثالث مع جوابه، والسؤال السادس مع جوابه. هذه الروايه رواها الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) فى التهذيب [1] ورواها الشيخ الصدوق(قدّس سرّه) فى العلل [2] ، الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) رواها فى التهذيب غير مسنده إلى الإمام(عليه السلام) وإنّما قال: (عن زراره، قال: قلت له) من دون أن يذكر أسم الإمام الذى سأله، فتكون مضمره بحسب ما فى التهذيب، لكن الشيخ الصدوق(قدّس سرّه) رواها فى العلل بسندٍ صحيح عن زراره، عن أبى جعفر(عليه السلام) فتكون مسنده فى روايه العلل، والطريق الذى ذكره للروايه فى العلل طريق صحيح بلا إشكال، فتكون الروايه معتبره بطريق الصدوق ومسنده، وبطريق الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) تكون مضمره، لكنّها أيضاً معتبره بناءً على ما تقدّم من أنّ الإضمار فى هذه الروايات خصوصاً إذا كان من قِبل زراره غير ضائر فى سند الروايه وفى صحتها. الروايه معتبره بكلا الطريقين.

ص: ۴۳۰

۱- تهذيب الأحكام، الشيخ الطوسى، ج۱، ص۴۲۱.
۲- علل الشرائع، الشيخ الصدوق، ج۲، ص۳۶۰، باب ۸۰.

نقرأ الروايه كما هى فى التهذيب، هناك اختلافات بين ما نقله الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) فى التهذيب وبين ما نقله الشيخ الصدوق(قدّس سرّه) فى العلل، اختلافات قد تكون مؤثره فى بعض الموارد على ما سيأتى، نقرأ ما فى التهذيب، (قال: قلت له اصاب ثوبى دم رعاف، أو غيره، أو شىءٍ من منى، فعلّمت أثره إلى أن أصيب له من الماء، فأصبت وحضرت الصلاه ونسيت أنّ بثوبى شيئاً وصلّيت، ثمّ أنى ذكرت بعد ذلك. قال: تعيد الصلاه وتغسله. قلت: فإن لم أكن رأيت موضعه وعلمت أنه قد أصابه، فطلبته، فلم أقدر عليه، فلمّا صلّيت وجدته، قال: تغسله وتعيد). فى هذا السؤال الثانى الذى ليس هو موضع الاستدلال بالروايه واضح أنّ السؤال عن صوره العلم الإجمالى، إذا علم إجمالاً ـ بنجاسه الثوب، لكن لم يقدر على تعيين موضع هذه النجاسه، وسؤاله هو أنّ هذا الفحص وعدم العثور على النجاسه مع فرض العلم الإجمالى هل يكفى أو لا ـ يكفى ؟ الإمام(عليه السلام) أجابه بأنّ هذا لا يكفى؛ بل يجب إعاده الصلاه كما يجب غسل الثوب.

بعبارةٍ أخرى: كأنّ الإمام(عليه السلام) يريد أن يقول له لا فرق بين العلم التفصيلى بالنجاسه وبين العلم الإجمالى بالنجاسه، كلٌ منهما يمنع من صحه الصلاه، كما أنه فى كل منهما يجب غسل الثوب، بالنتيجه هو يعلم بأنه صلّى فى ثوب نجس، غايه الأمر مرّه يعلم تفصيلاً بالموضع الذى اصابته النجاسه كما فى السؤال الأول، لكن عرض له النسيان، وأخرى يعلم إجمالاً بأنّ الثوب أصابته النجاسه ولم يستطع تحديد موضعه، فحصه وعدم عثوره على النجاسه لا يؤثر؛ لأنه صلى فى ثوب نجس، فيحكم بوجوب إعاده الصلاه، وبوجوب غسل الثوب. ولا ينبغى أن يُفهم من قوله: (فطلبته فلم أقدر عليه) أنه تبدلّ علمه الإجمالى إلى الشک، وإنّما يُفهم منها أنه فارغ عن اصل إصابه النجاسه للثوب، وإنما فحص عن موضعه، فلم يقدر على تشخيصه، مع العلم بإصابه الدم لهذا الثوب، وليس المقصود بذلک تبدل العلم الإجمالى إلى الشک؛ وحينئذٍ يکون الجواب فى الروايه واضح؛ لأنه على القاعده، علمٌ بإصابه النجاسه للثوب وهو صلّى بثوبٍ نجس.

ص: ۴۳۱

السؤال الثالث: (قلت: فإن ظننت أنه قد أصابه ولم أتيقن ذلك، فنظرت، فلم أرى شيئاً، ثمّ صلّيت فرأيت فيه، قال الإمام(عليه السلام): تغسله ولا تعيد الصلاه، قلت: ولمَ ذلک ــــــــــــ واضح أنّ زراره لا يسأل أسئله يريد فيها فقط صدور فتوى من الإمام(عليه السلام)، وإنّما يريد أن يعرف مدارک هذا الحکم ــــــــــــ قال: لأنک کنت على يقينٍ من طهارتک، ثمّ شککت، فليس ينبغى لک أن تنقض اليقين بالشک أبداً). علل الإمام(عليه السلام) عدم وجوب إعاده الصلاه بأنک کنت على يقين من طهارتک ثمّ شککت، ولا ينبغى لک أن تنقض اليقين بالشک أبداً.

هذه الفقره هى موضع الاستدلال الأول على الاستصحاب فى هذه الصحيحه. هنا طُرحت احتمالات فى تفسير هذا السؤال وجوابه، أنه ما هو المقصود بهذا السؤال ؟ وهذه الاحتمالات تؤثر فى الاستدلال بالروايه:

الاحتمال الأول: أن يکون المقصود بالسؤال هو أنّ هذا المکلّف الذى ظنّ بإصابه النجاسه للثوب والذى قال: ولم أتيقن ذلک فنظرت فلم أرى شيئاً، أن تُفسّر هذه العباره بأنه علم بعدم النجاسه عند النظر والفحص، بأن حصل له العلم بطهاره الثوب وعدم نجاسته عند الفحص وعدم العثور على النجاسه، ثمّ وجد نجاسه بعد الفراغ من الصلاه، وهذه النجاسه فيها احتمالان: الأول: احتمال أنها نفس النجاسه التى فحص عنها قبل ذلک ولم يعثر عليها، الآن هذه النجاسه التى عثر عليها بعد الصلاه هى نفس تلک النجاسه. الثانى: احتمال أنّها نجاسه أخرى طارئه بعد الصلاه. فى هذه الحاله، بناءً على الاحتمال الأول فى تفسير العباره؛ حينئذٍ يمکن تطبيق الاستصحاب على مورد الروايه فى هذا السؤال الثالث، لکن الاستصحاب هنا ينطبق بلحاظ حال ما بعد الصلاه لا بلحاظ حال الصلاه، والسر فى ذلک هو أنّ هذا المکلف لديه يقين بطهاره الثوب قبل عروض هذه النجاسه، هذا الرکن الأول من أرکان الاستصحاب(اليقين بطهاره الثوب سابقاً) بعد الصلاه يشک فى ارتفاع هذه الطهاره أو بقائها؛ لأنّ هذه النجاسه التى وجدها بعد الصلاه إن کانت هى نفس النجاسه التى فحص عنها قبل الصلاه، فهذا معناه أنّ الطهاره ارتفعت حال الصلاه، أمّا إذا کانت هى طارئه حال الصلاه، إذن: عنده يقين بطهاره الثوب وشکٌّ حال الصلاه فى ارتفاع الطهاره أو بقائها، فتتحقق أرکان الاستصحاب، فيمکن تطبيق الاستصحاب عليه. الإمام(عليه السلام) يقول له: لا يجب عليک إعاده الصلاه؛ لأنّک على يقين من طهاره الثوب وتشک فى ارتفاع هذه الطهاره حال الصلاه. صحيح هو بعد الصلاه يعلم أنّ ثوبه أصابته نجاسه، لکن يحتمل أنها نجاسه طارئه ليست موجوده حال الصلاه. إذن: حال الصلاه لا يقين عنده بنجاسه الثوب، وإنما عنده شکٌّ فيه. فبلحاظ حال الصلاه يقين سابق بطهاره الثوب وشکٌّ فى بقاء هذه الطهاره أو ارتفاعها؛ فحينئذٍ يقول له لا ينبغى لک أن تخلط اليقين بالشک. ويعللّ صحه الصلاه وعدم وجوب إعادتها بذلک.

ص: ۴۳۲

أيضاً يمكن تطبيق قاعده اليقين على مورد الروايه، بافتراض حصول اليقين بطهاره الثوب بعد الفحص، لا ـ نلتفت إلى اليقين الموجود قبل عروض النجاسه، هذا الذى طبّقنا عليه الاستصحاب، وإنّما نفترض حصول يقين بطهاره الثوب بعد الفحص وعدم العثور على النجاسه؛ لأنّ هذا بعد أن فحص ولم يعثر على النجاسه حصل له يقين حال الصلاه بطهاره الثوب، هذا اليقين الحاصل بعد الفحص لا إشكال أنه يزول بوجدان نجاسهٍ بعد الصلاه يُحتمل أن تكون هى نفس النجاسه التى فحص عنها حال الصلاه، فيكون الشك شكاً سارياً إلى ذلك اليقين وموجباً لتزلزله وتبدله وهو مورد قاعده اليقين. يقين بطهاره الثوب حاصل نتيجه الفحص وعدم العثور، بعد ذلك وجد نجاسه، صحيح هو ليس لديه يقين بأنها نفس النجاسه التى فحص عنها، لكنّه يحتمل أنها نفس النجاسه التى فحص عنها ولم يعثر عليها، وهذا يوجب تزلزل ذلك اليقين، هذا الشك السارى، الشك الحاصل بعد الصلاه يسرى إلى اليقين، لكن ليس اليقين بطهاره الثوب قبل عروض النجاسه، هذا اليقين لا يتزلزل بهذا الشك، هو يبقى على يقين من طهاره الثوب قبل عروض النجاسه، اليقين الذى يتزلزل بهذا الشك هو اليقين الذى يُفرض حصوله بعد الفحص وعدم العثور على النجاسه حال الصلاه، هذا اليقين لا إشكال أنه يتزلزل ويزول بهذا الشك السارى، يزول بوجدان نجاسه فى الثوب بعد الصلاه يحتمل أن تكون هى نفس النجاسه السابقه، فيمكن تطبيق قاعده اليقين على هذا المورد كما يمكن تطبيق قاعده الاستصحاب.

وبعباره أخرى: مرّه نلتفت إلى اليقين الموجود قبل عروض النجاسه؛ حينئذٍ تنطبق قاعده الاستصحاب، يقين سابق بطهاره الثوب وشكٌ حال الصلاه فى أنّ طهاره الثوب التى كان على يقين منها هل هى باقيه أو مرتفعه ؟ وقلنا أنّ سبب هذا التردد هو؛ لأنّ هذه النجاسه التى عثر عليها بعد الصلاه إن كانت هى نفس النجاسه التى فحص عنها، هذا معناه أنّ يقينه السابق بالطهاره زال، وأمّا على تقدير أن تكون هذه النجاسه طارئه، بالنتيجه هو يشك، لا يقين عنده بنجاسه الثوب حال الصلاه. يقين سابق بطهاره الثوب ولا ـ يقين حال الصلاه بنجاسه الثوب، شكٌ فى بقاء الطهاره وعدمه، فيستصحب بقاء الطهاره . ومرّه نلتفت إلى اليقين الحاصل بأن نفترض أنه بعد النظر والفحص وعدم العثور تيقن بعدم نجاسه الثوب، هذا اليقين بطهاره الثوب وعدم نجاسته بلحاظ الشك الذى يحصل بعد الصلاه يكون مورداً لقاعده اليقين؛ لأنّ هذا الشك يسرى قهراً إلى هذا اليقين لا إلى ذاك اليقين الحاصل قبل عروض النجاسه.

فإذن: حسب التفسير الذى نفسّر به الروايه يمكن تطبيق قاعده اليقين ويمكن تطبيق قاعده الاستصحاب. إذا لاحظنا اليقين قبل عروض النجاسه تنطبق قاعده الاستصحاب؛ لأنّ هذا الشك لا يسرى إلى ذاك اليقين ولا يوجب زواله، بينما إذا لاحظنا اليقين الحاصل بعد الفحص وعدم العثور على فرض حصوله؛ حينئذٍ تكون الروايه مورداً لقاعده اليقين، هذا إمكان احتمال ـــــــــــ نحن نتكلم عن مجرّد احتمالات ثبوتيه ـــــــــــ أن تكون الروايه مورداً لقاعده اليقين واحتمال أن تكون مورداً لقاعده الاستصحاب. أمّا فى مقام الإثبات فيأتى البحث فيه إن شاء الله.

الاحتمال الثانى: فى تفسير العباره. أن نفترض أنه بعد الفحص نظر فلم يرى شيئاً، نفترض أنه لم يحصل له العلم بالطهاره حال الصلاه، بعد الصلاه وجد نجاسه فى الثوب وحصل له العلم ـــــــــــ نفترض عكس الصوره السابقه ـــــــــــ بأنّ ما وجده هو نفس ما فحص عنه.

إذن: هو حال الصلاه لم يحصل له العلم بنجاسه الثوب، لكن بعد أن وجد النجاسه بعد الصلاه حصل له العلم بأنّ هذه النجاسه التى وجدها هى نفس ما فحص عنه سابقاً، وأنّ هذه النجاسه التى وجدها كانت سابقاً موجوده من البدايه. قوله: (فنظر فلم يرى شيئاً) لا نفسّرها بحصول العلم له بطهاره الثوب حال الصلاه كما فى الاحتمال الأول، وقوله: (فرأيت فيه) يعنى فرأيتها فيه، كما هو الموجود فى العلل، يعنى رأيت النجاسه فيها قبل ذلك. نفسّر هذه العباره بنفس ما موجود فى العلل، يعنى رأيت النجاسه التى كنت فحصت عنها قبل ذلك.

إذن: حال الصلاه لا يوجد علم بطهاره الثوب، بعد ذلك يوجد علم بأنّ هذه النجاسه هى نفس النجاسه التى كانت موجوده سابقاً. فى هذه الحاله لا مجال لقاعده اليقين بناءً على هذا الاحتمال؛ لأننا لم نفترض حصول يقين بعد الفحص والنظر وعدم العثور على النجاسه، لم نفترض حصول يقين حتى نقول أنّ هذا الشك المتأخر يكون شكاً سارياً ويوجب زوال هذا اليقين، كلا ليس مورداً لقاعده اليقين إطلاقاً، وإنما يكون هذا مورداً لقاعده الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه؛ لأنه كان على يقين من طهاره الثوب قبل عروض النجاسه، قبل الصلاه كان على يقين من طهاره ثوبه، ثمّ بعد ذلك شك فى بقاء هذه الطهاره أو زوالها حين الصلاه، هو حين الصلاه كان شاكاً فى أنّ طهاره ثوبه المتيقن منها هل كانت باقيه، أو زالت ؟ فيكون مورداً لاستصحاب طهاره الثوب المتيقنه سابقاً، وإن انكشف خلاف ذلك بعد الصلاه، أى أنّ النجاسه التى رآها بعد الصلاه هى نفس النجاسه التى كانت موجوده سابقاً. الاستصحاب الذى نجريه نجريه بلحاظ حال الصلاه لا بلحاظ حال السؤال، ولا بلحاظ حال ما بعد الصلاه، وإنما بلحاظ حال الصلاه، نقول: هذا مكلف كان على يقين من طهاره ثوبه سابقاً وحينما صلّى هو على شك من طهاره ثوبه ونجاسته، فحكمه هو استصحاب حال الطهاره المتيقنه سابقاً ويُحكم على أساس ذلك بصحه الصلاه وعدم وجوب إعادتها. نعم، كما قلنا قاعده اليقين لا مجال لها؛ لأننا لم نفترض كما فى الاحتمال الأول حصول اليقين بطهاره الثوب بعد الفحص وعدم العثور حتى يكون الشك المتأخر سارياً، لا مجال لذلك إطلاقاً.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

كان الكلام في صحيحه زراره الثانيه، وقلنا أنها تتضمن أسئله وانتهى الكلام إلى السؤال الثالث، وطُرحت عدّه احتمالات ذكرنا الاحتمال الأول منها وكذلك الاحتمال الثاني. الاحتمال الأول كان يفترض أنّ هناك علم بالطهاره بعد الفحص حال الصلاه، هو ظن إصابه النجاسه لثوبه وفحص عنها ولم يعثر على شيء، فحصل له العلم بعدم إصابه النجاسه لثوبه، يعني حصل له العلم بطهاره ثوبه، بعد الصلاه وجد النجاسه واحتمل أنها نفس النجاسه التي فحص عنها سابقاً.

الاحتمال الثاني: عكس هذا، بأن نفترض أنه فحص أثناء الصلاه ولم يعثر على النجاسه، لم يحصل له العلم بالطهاره، بخلاف الصوره السابقه كان يفترض حصول العلم بالطهاره في أثناء الصلاه. أمّا هنا، فلم يحصل، وإنما بقي شاكاً في الطهاره والنجاسه، لكن بعد الصلاه عندما وجد النجاسه علم أنّ النجاسه التي وجدها هي نفس النجاسه التي فحص عنها سابقاً، فهي عكس الاحتمال الأول، في الاحتمال الأول يفترض أنّ هناك يقيناً في أثناء الصلاه وشك بعد الصلاه، أمّا الاحتمال الثاني فيفترض أنّ يكون هناك شكٌّ في أثناء الصلاه ويقين بأنّ ما وجده من النجاسه بعد الصلاه هو نفس ما فحص عنه سابقاً.

الفرض الثاني، أن يكون هناك شك في أثناء الصلاه ويقين بعد الصلاه، قلنا أنه ينطبق عليه الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه وبلحاظ حال السؤال أيضاً، بلحاظ حال الصلاه باعتبار أنه كان على يقين من طهاره الثوب سابقاً ويشك في بقاء هذه الطهاره أو ارتفاعها، باعتبار أنه ظن إصابه النجاسه لثوبه في أثناء الصلاه، فنظر، فلم يرى شيئاً، والمفروض أنّ نظره وعدم وجدانه لشيءٍ لم تورث له العلم بالطهاره، وإنّما بقي شاكّاً في أنّ الثوب هل أصابته النجاسه، أو لا، فإذن: هو شاك في بقاء الطهاره المتيقنه سابقاً، فتتم أركان الاستصحاب حينئذٍ، فيقال: هذا على يقين من طهاره ثوبه سابقاً والآن في أثناء الصلاه هو يشك في بقاء هذه الطهاره أو ارتفاعها، فيجري في حقه الاستصحاب بناءً على ذلك. هذا بلحاظ حال الصلاه. غايه الأمر أنه بلحاظ حال الصلاه أنكشف له الخلاف بعد ذلك؛ لأنه تبيّن أنّ النجاسه التي رآها بعد الصلاه هي نفس النجاسه التي فحص عنها، يقولون حتى إذا أنكشف الخلاف مع ذلك يجري الاستصحاب في حقه؛ لأنّ أركان الاستصحاب متوفره من يقين سابق وشك لاحق، فيجري في حقه الاستصحاب حتى إذا أنكشف خلاف ذلك بعد الصلاه.

ص: ٤٣٥

نعم، في الفرض الثاني لا تنطبق قاعده اليقين؛ لأنّ قاعده اليقين يعتبر فيها أن يكون على يقين من طهاره الثوب في أثناء الصلاه، ثم يشك بعد الصلاه ويسرى هذا الشك إلى اليقين السابق، فما دمنا لا نفترض يقيناً في أثناء الصلاه لا مورد لقاعده اليقين، وفي الفرض الثاني افترضنا أنه في أثناء الصلاه هو شاك وليس على يقين من طهاره ثوبه، فلا مورد لقاعده اليقين.

الاحتمال الثالث: أن يقال أنه لم يحصل له العلم لا أثناء الصلاه ولا بعدها، لا في أثناء الصلاه عندما ظن الإصابه ونظر فلم يرى شيئاً، حصل له العلم بالطهاره، ولا بعد الصلاه عندما وجد نجاسه علم بأنها هي النجاسه التي فحص عنها، وإنّما هو شك في كلٍ

منهما، فی أثناء الصلاه هو شاک فی بقاء طهاره ثوبه أو ارتفاعها، بعد الصلاه هو أيضاً شاک فی أنّ النجاسه التی رآها هی نفس النجاسه التی فحص عنها، أو لعلّها نجاسه طارئه حدثت بعد الصلاه، شکٌّ فی کلٍ منهما، فی هذه الحاله قاعده الاستصحاب تنطبق بشكل واضح بلحاظ حال الصلاه وأيضاً بلحاظ حال السؤال، أمّا بلحاظ حال الصلاه، فلأن أرکان الاستصحاب متوفره هنا يوجد شک فی أثناء الصلاه بحسب الفرض ويقين سابق قبل عروض النجاسه، فيجری فی حقّه الاستصحاب، أمّا بلحاظ حال السؤال أيضاً فُرض وجود شک بعد الصلاه وفی حال السؤال؛ لأنّه وإن وجد نجاسه، لکنّه لا يعلم بأنّ هذه النجاسه هی نفس النجاسه التی فحص عنها، لعلّها شیء جديد آخر، فإذن: هذا أيضاً يوجب له الشک، فيمکن إجراء الاستصحاب أيضاً بلحاظ حال السؤال کما يمکن إجرائه بلحاظ حال الصلاه. نعم، قاعده اليقين لا ـ تنطبق فی المقام، باعتبار أنه لا ـ يقين بطهاره الثوب حال الصلاه حتی يقال أنّ الشک المتأخر يکون شکاً سارياً وموجباً لزوال هذا اليقين. إلی هنا فرغنا من السؤال الثالث.

السؤال الرابع: قال: (قلت: فإنی قـد علمت أنه قـد أصابه ولـم أدرِ أين هو فأغسـله ؟ قال: تغسل من ثوبك الناحيه التی تری أنه قد أصابها حتی تكون علی يقينٍ من طهارتك) (۱) . واضح أنّ هذا السؤال عن علمٍ إجمالی بإصابه النجاسه للثوب من دون تحديد موضع النجـاسه، لكن يعلم بـأنّ النجـاسه أصابت ثوبه قطعاً، لكنه لم يسـتطع تحديـد الموضع، والجواب كما هو واضـح أنه يجب عليه أن يغسل تمام أطراف الشبهه، يعنی محتملات هذا العلم الإجمالی حتی يكون علی يقين من طهاره ثوبه .

السؤال الخامس: قال: (قلت: فهل علی إن شـككت فی أنه أصابه شـیء أن أنظر فيه ؟ قال: لا ، ولكنك تريـد أن تُـذهب الشـك الـذی وقع فی نفسك) (۲) فحصٌ فی الشـبهه الموضوعيه، هـل يجب الفحص أو لا ـ؟ فقـال: لا، إذا كنت تريـد أن تزيل الشك، فأفحص، وإلّا لا يجب عليك الفحص ابتداءً.

السؤال السادس: قال: (إن رأيت فی ثوبی وأنا فی الصـلاه، قال: تنقض الصلاه وتعيد إن شككت فی موضع منه ثم رأيته، وإن لم تشك، ثم رأيته رطباً قطعت الصـلاه وغسلته، ثمّ بنيت علی الصلاه؛ لأنك لا تدری لعلّه شیء أوقع عليك فليس ينبغی أن تنقض اليقين بالشك) (۳) . السؤال هو أنه رأی نجاسه فی أثناء الصلاه، فما هو حكمه ؟ الإمام(عليه السلام) يُفصّل بين فرضين:

۱- وسائل الشيعه، العلامه الشيخ حرّ العاملی، ج۳، ص۴۰۲، أبواب النجاسات والأوانی والجلود، باب۷، ح۳، ط آل البيت.

۲- وسائل الشيعه، العلامه الشيخ حرّ العاملی، ج۳، ص۴۶۶، أبواب النجاسات والأوانی والجلود، باب۳۷، ح۱، ط آل البيت.

۳- وسائل الشيعه، العلامه الشيخ حرّ العاملی، ج۳، ص۴۸۳، أبواب النجاسات والأوانی والجلود، باب۴۴، ح۱، ط آل البيت.

الفرض الأول: ما إذا شک فی موضعٍ منه ـــــــــــــ حسب الروایه ـــــــــــــــ (ثمّ رأیته)، هنا حکم بأنّ الصلاه تقع باطله ویجب علیه إعاده الصلاه.

الفرض الثانی: فیما إذا لم تشک (ثمّ رأیته رطباً) هنا یحکم بصحه الصلاه، قطعت الصلاه وتغسله، ثمّ تبنی علی الصلاه، یعنی الأجزاء السابقه یُبنی علی صحتها ویبنی علیها، لکن یجب علیه أن یغسل ثوبه لإتمام باقی الصلاه، وهذا حکم بالصحه؛ لأنک لا تدری لعله شیء أوقع علیک، ولا ینبغی لک أن تنقض الیقین بالشک أبدا.

هذه الفقره من السؤال والجواب فیها احتمالان من حیث الشک (إن شککت فی موضعٍ منه ثم رأیته، وإن لم تشک) یعنی الشک فی الفرض الأول والشک المنفی فی الفرض الثانی، ما هو المقصود بهذا الشک ؟ الاحتمال الأول أن یکون المقصود به هو الشک البدوی فی کلٍ منهما، یعنی الشک المفروض فی الفرض الأول هو الشک البدوی، والمنفی فی الفرض الثانی(وإن لم تشک) أیضاً المراد به هو الشک البدوی. کأنه یقول له: إذا شککت شکّاً بدویاً غیر مقرون بالعلم الإجمالی فی موضع منه، شککت فی البدایه ثمّ رأیت النجاسه فی هذا الموضع، فی هذه الحاله یُحکم ببطلان الصلاه ووجوب الإعاده. وأمّا إذا لم تشک، المفروض أنّ الشک المنفی هو نفس الشک الثابت فی الفرض الأول، یعنی إذا لم تشک أصلاً، ثمّ رأیت النجاسه علی ثوبک من دون أن یکون ذلک مسبوقاً بالشک، هو یحتمل أن تکون النجاسه قد وقعت الآن لا أنها موجوده من حین شروعه بالصلاه، وإنّما لعلّها وقعت الآن، هذا یُحکم بصحه صلاته إذا لم یکن عنده شک سابق، وإنّما هو الآن رأی النجاسه، یقول فی هذه الحاله یُحکم بصحه الصلاه. هذا لأول وهله الحکم بالبطلان فی الفرض الأول علی القاعده؛ لأنه هو یقول إذا شککت فی موضع منه ثمّ رأیته، یعنی رأیت النجاسه التی کانت موجوده سابقاً عندما شککت فی ذلک، یعنی شک فی النجاسه وصلّی، ثمّ رأی تلک النجاسه التی شک فیها، وهذا یکون موجباً لبطلان الصلاه بدون إشکال، فیُحکم ببطلان الصلاه.

ص: ۴۳۸

وأمّا إذا لم تشک، لم یکن عنـدک شکّ سابق وفجأه رأیت هذه النجاسه علی ثوبک ویوجد احتمال أنها نجاسه وقعت الآن، فی هـذه الحـاله لاـ داعی للحکم ببطلاـن ما تقـدّم من الصـلاه، وإنّما یُحکم بصـحته ویبنی علیه، لکن بعـد تطهیر الثوب. وعللّ هـذا الفرض الثانی بالاستصحاب، أی علّله بـــــ(لا ینبغی لک أن تنقض الیقین بالشک).

الاحتمال الثانی فی الروایه أن یُراد بالشک الشک المقرون بالعلم الإجمالی ولیس الشک البدوی، إذا شککت فی موضع منه، ثمّ رأیته، یعنی حصل لدیک علم إجمالی بأنّ النجاسه أصابت الثوب، ثمّ بعد ذلک شـخّصت موضع النجاسه وانحل العلم الإجمالی إلی العلم التفصـیلی بأنّ النجاسه وقعت فی هـذا الموضع، فی هـذه الحاله یقول الصـلاه محکومه بالبطلان ویجب علیک الإعاده. (وإن لم تشـک)، قلنـا أنّ الشـک المنفی هو نفس الشـک الثـابت فی الفرض الأـول، (وإن لم تشـک) یعنی لم تکن تعلم بوقوع النجاسه علماً إجمالیاً، وإنّما کان لـدیک شکٌ بـدوی، فی هـذه الحاله عندما تری النجاسه، یوجد احتمال أنّ هذه النجاسه وقعت الآـن؛ لأـنه لم یکن هنـاک علم بهـا سابقـاً علی نحو العلم الإجمالی، لعلّها وقعت الآن، هنا یُحکم بصـحه الصـلاه، فإذا غسل ثوبه وطهّره یجوز له أن یبنی علی ما تقدّم من الصلاه. هذا ما یُفهم من هذا السؤال.

الاسـتدلال بالروایه علی الاستصحاب یکون بالفقره الثالثه والفقره السادسه؛ لأنّ باقی الفقرات لا علاقه لها بالاستصحاب، فلذلک لابدّ من ذکر هاتین الفقرتین وکیفیه الاستدلال بهما علی الاستصحاب، وهل تدلان علی الاستصحاب أو لا ؟

بالنسـبه للفقره الثالثه، فی الفقره الثالثه یقول: (ظننت أنّ ثوبی أصابته نجاسه، فنظرت، فلم أری شـیئاً، ثمّ صـلیت، فرأیت فیه، قال: تغسـله ولاـ تعیـد الصـلاه، قلت ولِمَ ذلـک ؟ قال: لأنّک کنت علی یقین من طهارتک، ثمّ شـککت، فلیس ینبغی لک أن تنقض الیقین بالشـک أبـداً). فی هـذا السؤال طرحنـا ثلاـثه احتمالاـت، الآـن نری هـذه الاحتمالات، هل یمکن الاسـتدلال بالروایه علی الاستصحاب ککبری کلّیه بناءً علی کل واحدٍ من هذه الاحتمالات، فی کیفیه الاستدلال بهذه الفقره علی الاحتمالات الثلاثه.

ص: ۴۳۹

بناءً على الاحتمال الأول، هذا الاحتمال كان يقول هناك يقين حال الصلاه وشک بعدها. فی حال الصلاه حصل له العلم والیقین بطهاره ثوبه، ظنّ إصابه النجاسه له، نظر فلم یری شیئاً، کأن هـذا الفحص والنظر عن النجاسه وعـدم العثور علیها أورث له الیقین بطهاره الثوب، فصار فی حال الصلاه علی یقین من طهاره ثوبه، بعد الصلاه وجد نجاسه(فرأیت فیه) هنا نقول لیس لدیه یقین بأنّ مـا رآه هـو نفس مـا فحص عنه، وإنمـا یحتمـل أن یکـون هـو نفس مـا فحص عنه ویحتمـل أن یکون نجـاسه عـارضه ولم تکن موجوده حال الصلاه. هذا الاحتمال الأول مبنی علی أن یکون المستفاد من قوله(فنظرت، فلم أری شیئاً) هو حصول العلم والیقین بعـدم الإصـابه، یعنی الإنسـان عنـدما یظن إصابه نجاسه فی ثوبه ویفحص وینظر فی هـذه النجاسه ولا یعثر علیها یحصل له الیقین بعـدم الإصـابه وبطهـاره الثوب . وثانیاً: أن یُستفاد من قوله فی ذیـل الروایه(ثمّ صـلّیت، ثمّ رأیت فیه) لیس بالضـروره أن یکون رأیت هو نفس ما فحص عنه سابقاً، وإنّما (رأیت فیه نجاسه) قد تکون هی نفس ما فحص عنه سابقاً وقد تکون غیرها، کلٌ منهما محتمـل؛ فلـذلک یُستفاد مـن هـذه العبـاره خصوصـاً أنه لم یقـل (فرأیته فیه) کمـا فی نسـخه الشـیخ الصـدوق(قـدّس سرّه)، لو قال(فرأیته فیه) واضـح أنه حصل له الیقین بأنّ ما وجـده بعـد الصـلاه هو نفس ما فحص عنه، لکن عندما یقول: (فرأیت فیه) کل منهما محتمل بأن یکون ما رآه هو نفس ما فحص عنه ویحتمل أن یکون ما رآه هو غیره؛ فلـذلک بعد الصـلاه لدیه شک، وهذا الشک نستفیده من قوله(فرأیت فیه) وفی حال الصـلاه لدیه یقین بطهاره الثوب، وهذا یُستفاد من قوله: (فنظرت، فلم أری شیئاً). بنـاءً علی الاحتمـال الأول قلنـا أنه یمکن تطـبیق قاعـده الیقین، لکن بلحـاظ الیقین الـذی حصـل بعـد الفحص لا ـ بلحـاظ الیقین الموجود قبل عروض النجاسه. هـذا یقین حصل بعـد الفحص بطهاره الثوب وعـدم إصابه النجاسه له، بعـد الصـلاه وجـد نجاسـه یحتمل أنها هی نفس النجاسه التی فحص عنها، لا إشـکال أنّ هـذا الشک یکون شـکّاً ساریاً ویوجب تزلزل الیقین بطهاره الثوب حال الصـلاه وزواله، فأرکان قاعده الیقین متوفره فی المقام، وفی نفس الوقت یمکن تطبیق الاستصـحاب بلحاظ حال السؤال بأن یقـال: هـذا بلحـاظ حـال السؤال، یعنی بعـد الصـلاه هو علی یقینٍ من طهـاره ثوبه والمراد بـالیقین هو الیقین السـابق قبل عروض النجاسه ولا إشکال أنه فی وقت ما کان علی یقینٍ من طهاره ثوبه، ثمّ شک باعتبار أنه ظن بإصابه النجاسه ثوبه، وإلا قبل هذا هو کـان علی یقینٍ بطهـاره ثوبه، والآـن بعـد الصـلاه فی حالا ـ السؤال هو لیس لـدیه یقین بـأنّ الثوب کـان نجساً حین الصـلاه؛ لأنّ النجـاسه التی رآهـا فی ثوبه یحتمـل أنهـا لم تکن موجوده حال الصـلاه وإنما لعلّه شـیء أوقع علیه. فلا یقین بنجاسه الثوب حال الصلاه، وإنما هنا یوجد شک.

إذن: هنا مكلّف هو على يقين من طهاره ثوبه ويشك فى زوال هذه الطهاره وارتفاعها فى حال الصلاه، فيجرى فى حقه الاستصحاب. فإذن: كلتا القاعدتين يمكن تطبيقهما على مورد الروايه فى هذا السؤال، ومن هنا قد يقال: لا يمكن أن نستفيد من هذه الفقره من الروايه الاستصحاب، لعلّ الإمام(عليه السلام) إلى قاعده اليقين التى تقول أنّ هذا اليقين الذى يحصل بعد الفحص حتى إذا تزلزل وزال بالشك السارى يجب عليك أن تبنى عليه، هذا هو مفاد قاعده اليقين، أنّ اليقين إذا حصل يكون حجّه ويجب العمل به حتى إذا زال بعد ذلك، وما يدرينا أنّ الإمام(عليه السلام) يكون ناظراً إلى الاستصحاب ؟ فلا يمكن الاستدلال بهذه الفقره على الاستصحاب . هذا هو الاحتمال الأول فى السؤال الثالث.

ما يلاحظ على هذا السؤال هو أنّ استفاده حصول اليقين بطهاره الثوب وعدم إصابه النجاسه له من جمله(فنظرت، فلم أرى شيئاً) ليس واضحاً، هذه الجمله لا يستفاد منها حصول اليقين بطهاره الثوب، وإنّما ما يستفاد منها هو عدم حصول العلم بالنجاسه؛ لأنه هو ظن إصابه النجاسه لثوبه، فحص، نظر ولم يعثر. هذا غايه ما يورث له هو عدم العلم بنجاسه الثوب، لكن هل معنى ذلك هو أنه يكون عالماً بطهارته ؟ هذا لا يمكن أن يُستفاد من هذه الفقره، غايه ما يستفاد منها هو أنه نظر، فلم يرى النجاسه، هذا معناه أنه ليس لديه علم بالنجاسه، وعدم العلم بالنجاسه غير العلم بالطهاره، عدم العلم بالنجاسه أعمّ من حصول العلم بالطهاره ومن الشك فى الطهاره، فى كلٍ منهما يصدق أنّ هذا ليس عالماً بالنجاسه، إذا كان عالماً بطهاره الثوب يصدق عليه ذلك وينسجم معه، وإذا كان شاكاً فى طهاره الثوب ونجاسته يصح أن يقال أنّ هذا ليس عالماً بالنجاسه . إذن: عدم العلم بالنجاسه الشىء الذى يمكن أن يستفاد من قوله(فنظرت فلم أرى شيئاً) أن هذا أعم من حصول العلم بالطهاره ومن الشك فى الطهاره والنجاسه، هو ينسجم مع كلٍ منهما، هذا المكلف لا يوجد عنده علم بالنجاسه، قد يكون فى بعض الأحيان له علم بالطهاره وقد لا يكون له علم بالطهاره، وإنّما هو يشك فى الطهاره والنجاسه، والسر فى ذلك هو أنّ الفحص والنظر ليس بالضروره يورث العلم بالعدم، عندما يحتمل الإنسان حدوث شىءٍ ويفحص عنه ولا يجده هو ليس ملازماً للعلم بالعدم، قد يوجب ذلك الفحص وعدم العثور العلم بالعدم وقد فى بعض الأحيان لا تحصل له حاله العلم والقطع واليقين بالعدم، وإنّما يبقى شاكاً، كلٌ منهما ممكن ومحتمل فى هذه الروايه، ليس لدينا دليل على أنّ الفحص هو دائماً يورث العلم بالعدم، ظن إصابه النجاسه للثوب، فحص ولم يعثر ليس بالضروره أن يحصل له العلم بالطهاره وعدم الإصابه، قد يحصل له العلم بعدم الإصابه وقد لا يحصل له العلم بعدم الإصابه. فإذن: من أين نستفيد حصول العلم بالطهاره واليقين بالطهاره بعد الفحص وعدم العثور من جمله(فنظرت، فلم أرى شيئاً) استفاده هذا المعنى من هذه العباره غير ممكن. نحن نتكلم فى حدود ما يستفاد من سؤال السائل، السائل فى قوله: (فنظرت، فلم أرى شيئاً) هذه العباره ليس معناها أنه افترض بعد الفحص حصول العلم بطهاره الثوب حتى نقول أنّ الإمام(عليه السلام) طبّق قاعده اليقين بناءً على هذا الفرض؛ لأنه بعد الفحص حصل يقين وبعد ذلك يوجد شك، فيكون الشك سارياً إلى هذا اليقين. هذا لا يمكن أن يُفهم من قول السائل(فنظرت، فلم أرى شيئاً). بناءً على هذا الكلام؛ حينئذٍ لا يمكن تطبيق قاعده اليقين على مورد الروايه؛ لأنّه فى سؤال السائل لم يُفرض حصول اليقين بعد الفحص عن النجاسه.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

ذكرنا في الدرس السابق أنّ الاحتمال الأول في الروايه وهو افتراض حصول العلم بعد الفحص في أثناء العمل، واستفاده ذلك من قوله(فنظرت، فلم أرى شيئاً) أنّ هذا لا مجال، باعتبار أنّ هذه العباره لا يُستفاد منها حصول العلم بعدم النجاسه، وإنما غابه ما يثبت بها عدم العلم بالنجاسه لا ـ العلم بعدم النجاسه، فما يُستفاد منها أعم من حصول اليقين بعدم النجاسه وحصول اليقين بالطهاره، ومن هنا يصعب جداً تطبيق هذه الفقره من الروايه على قاعده اليقين؛ لأنّ قاعده اليقين يُعتبر فيها أن يكون هناك يقين بطهاره الثوب في أثناء العمل، ثمّ بعد ذلك يكون هناك شك بعد العمل كي يكون هذا الشك سارياً إلى ذلك اليقين ويوجب زواله، فتنطبق قاعده اليقين، أمّا إذا منعنا من حصول اليقين، بمعنى أنّ سؤال السائل عندما يقول: (فنظرت، فلم أرى شيئاً) لا ـ يُستفاد منه أنه حصل له اليقين بطهاره الثوب وعدم النجاسه، إذا قلنا لا ـ يُستفاد ذلك؛ حينئذٍ لابدّ أن نقول أنّ جواب الإمام(عليه السلام) لا يكون ناظراً إلى قاعده اليقين؛ لأنه لم يُفرض في سؤال السائل حصول اليقين بعدم النجاسه بعد الفحص وعدم العثور عليها. وعليه: يشكل تطبيق الفقره المذكوره على قاعده اليقين. وهذا بخلاف الاستصحاب، الاستصحاب كل أركانه متوفره في محل الكلام؛ لأنّ المقصود بالاستصحاب هو الاستصحاب بلحاظ حال السؤال، سواء حصل اليقين بالطهاره بعد الفحص وعدم العثور، أو لم يحصل اليقين بالطهاره، الاستصحاب المقصود لا ـ علاقه له بهذا اليقين، وإنّما أركانه متوفره وهي عباره عن اليقين السابق الموجود قبل عروض النجاسه والشك اللاحق الموجود بعد الصلاه، فاليقين موجود ومفروض في محل الكلام، هو عندما يقول: (فظننت أنه قد أصابه) معناه أنه كان على يقين من عدم الإصابه، يعني كان على يقين من طهاره الثوب، فإذن: يمكن أن يُفهم من سؤال السائل أنه كان على يقين من طهاره ثوبه سابقاً وعلى شكٍ منها بعد الصلاه حين السؤال، وهذا نفهمه من الفقره الثانيه من العباره، من قوله:(فرأيت فيه) كما في نسخه التهذيب، وهذه العباره غير(فرأيته فيه) كما عبّر بهذه العباره في فقرات أخرى من الروايه، وعدوله من قوله:(فرأيته فيه) إلى قوله:(فرأيت فيه) يكون ظاهراً في أنه لم يحصل له يقين بأنّ ما وجده هو نفس ما فحص عنه سابقاً، وإنّما هو وجد نجاسه يحتمل أنها نفس ما فحص عنه وفي نفس الوقت يحتمل أنها نجاسه طارئه كما أشار الإمام(عليه السلام) إلى ذلك بقوله:(لعلّه شيء أوقع عليك). ومن هنا يمكن أن يقال: أنّ التطبيق كان لقاعده الاستصحاب؛ لأنّ سؤال السائل يستبطن افتراض كلا ـ الركنين للاستصحاب من اليقين السابق ومن الشك، لكن هذا الشك بعد الصلاه حين السؤال؛ لأنّ قوله: (فرأيت فيه) يُستفاد منه عدم حصول اليقين؛ لأنّ ما وجده هو نفس ما فحص عنه، وإنّما هو يشك هل هو نفسه، أو هو غيره ؟ فإذن: يوجد شك، شكٌ في صحه الصلاه، شكٌ في طهاره الثوب أثناء الصلاه؛ لأنّه إن كان ما وجده هو نفس ما فحص عنه، فهذا يعني أنه صلّى بثوب نجس، وأمّا إذا كان ما وجد شيء أوقع عليه طارئ غير ما فحص عنه، فهو صلّى في الثوب الطاهر؛ لأنّه لديه يقين سابق بطهاره الثوب وشكٌ لاحق في طهاره الثوب حين الصلاه، فيستصحب اليقين السابق ويكون هذا مصححاً للصلاه.

ص: ۴۴۲

إذن: النتيجه بناءً على هذا الكلام هو أنّ هذه الفقره لا ـ يمكن تطبيقها على قاعده اليقين؛ بل هي تنطبق تماماً على قاعده

الاستصحاب، لكن الاستصحاب الذی تنطبق علیه هذه الفقره لیس هو الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه، وإنّما هو الاستصحاب بلحاظ حال السؤال.

وأمّا الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه، فواضح أنّ هذا الاستصحاب یستلزم افتراض الشک فی حال الصلاه، یعنی یستلزم أن نفترض أنّ هذا عندما فحص فی أثناء العمل ولم یعثر علی النجاسه لم یحصل له الیقین، وإنّما حصل له الشک؛ عندئذ یمکن أن نجری الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه، للیقین السابق قبل عروض النجاسه لطهاره الثوب، والشک فی طهاره الثوب فی أثناء الصلاه؛ لأنّه عندما ظنّ الإصابه وفحص ولم یعثر حصل له الشک فی طهاره الثوب ونجاسته، فیستصحب الحاله السابقه(المتیقنه وهی طهاره الثوب. هذا هل یمکن إتمامه ؟ فی ما تقدم قلنا أنّ قوله: (فنظرت فیه، فلم أری شیئاً) لا یُفهم منه ولا یُستفاد منه حصول الیقین بعدم النجاسه، وإنّما الذی یُفهم منه هو عدم العلم بالنجاسه، وهو أعم من الیقین بعدم النجاسه ومن الشک فی النجاسه والطهاره. بناءً علی هذا الکلام نحن منعنا من إمکان تطبیق الفقره علی قاعده الیقین؛ لأنّه لا یفهم من سؤال السائل افتراض حصول الیقین فی أثناء العمل بطهاره الثوب بعد الفحص وعدم العثور، نفس الشیء نقوله إذا أردنا إجراء الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه، وهو أنّ عباره السائل (فنظرت، فلم أری شیئاً) کما لا یُستفاد منها حصول الیقین بعدم النجاسه، کذلک لا یُفهم منها حصول الشک، لا نستطیع أن نُعیّن أنه افترض حصول الشک، لعلّه افترض حصول الیقین، کما لم نستطع أن نعیّن أنه افترض حصول الیقین، وقلنا أنه علی هذا الأساس منعنا من تطبیق الروایه علی قاعده الیقین؛ لأننا لا نحرز حصول الیقین له بعد الفحص وعدم العثور، کذلک نحن لا نحرز حصول الشک له بعد الفحص وعدم العثور ؛ لأنّ کلّا منهما محتمل؛ لأنّ عباره (فنظرت، فلم أری شیئاً) لا یُستفاد منها أکثر من أنه لا علم له بالنجاسه، وهو أعم من أنه لدیه علم بالطهاره، أو عنده شکٌّ فی الطهاره والنجاسه، فکل منهما لا یُحرز ولا یُستفاد بشکلٍ قاطع من قول السائل: (فنظرت، فلم أری شیئاً)، فکما منعنا من تطبیق الفقره علی قاعده الیقین؛ لعدم إحراز حصول الیقین بعد الفحص وعدم العثور، کذلک نمنع من تطبیق الفقره علی الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه؛ لأنّ الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه یتوقف علی افتراض حصول الشک فی أثناء حصول الصلاه وهذا أیضاً غیر محرز. وهذا بخلاف إجراء الاستصحاب بلحاظ حال السؤال، فهو لا مشکله فیه؛ لأنّ الیقین السابق مفروض والشک اللاحق بعد الصلاه أیضاً مفروض، واستُفید من قوله: (فرأیت فیه) ولیس(فرأیته فیه)، یُدعی أنّ هذا العدول من قوله: (رأیته فیه) إلی (رأیت فیه) معناه أنه لا یرید أن یقول رأیت نفس النجاسه السابقه، وإلّا لو کان یرید ذلک لقال: (رأیته فیه)، فمعناه أنه رأی نجاسه یحتمل أنها نفس النجاسه السابقه ویحتمل أنها غیرها، وهذا معناه أنه یُفهم من هذه العباره افتراض حاله شک بعد الصلاه، فأرکان الاستصحاب تکون متوفره من الیقین السابق والشک اللاحق بعد الصلاه، فتنطبق قاعده الاستصحاب علی هذه الفقره.

بناءً على هذا الکلام؛ حینئذٍ یقال: یمکن أن یستفاد من هذه الفقره فی السؤال الثالث حجیه الاستصحاب کقاعده کلّیه لا تختص بمورد الروایه، باعتبار أنّ ظاهر الکبری فی القیاس الموجود فی الروایه الذی یقول فیه ولیس ینبغی لک أن تنقض الیقین بالشک أبداً، مقتضی کبرویه هذه الکبری هو عدم اختصاصها بمورد الروایه، فیُدّعی استفاده الاستصحاب کقاعده کلیه لا تختص بخصوص مورد الروایه؛ لأنه قال له: (فإن ظننت أنه قد أصابه ولم اتیقن ذلک، فنظرت، فلم أری شیئاً، ثمّ صلّیت، فرأیت فیه، قال(علیه السلام): تغسله ولا تعید. قلت: لمَ ذلک ؟ قال: لأنک __________ هذه الصغری __________ کنت علی یقینٍ من طهارتک، فشککت، فلیس ینبغی لک أن تنقض الیقین بالشک أبداً) (1) . هذا الاستدلال بقیاس صغری وکبری، مقتضی الکبری هو عمومها لغیر مورد الصحیحه، فیستفاد قاعده الاستصحاب ککبری کلیه.

هناک ملاحظات علی هذا الکلام:

الملاحظه الأولی: أنّ هذا الکلام إنما یتم بناءً علی نسخه الشیخ الطوسی(قدّس سرّه) فی التهذیب الموجود فیها(فرأیت فیه) حینئذٍ یقال: فُرض الشک بعد الصلاه، فأرکان الاستصحاب بلحاظ ما بعد الصلاه تکون متوفره من الیقین السابق والشک بعد الصلاه؛ لأنه قال: (فرأیت فیه) ولم یقل: (فرأیته فیه). وأمّا بناءً علی نسخه الشیخ الصدوق(قدّس سرّه) فی العلل، فالموجود فیها(فرأیته فیه) وهی صریحه فی أنّ ما رآه هو نفس ما فحص عنه سابقاً؛ وحینئذٍ لا یوجد شک، وإنما یوجد یقین بأنه صلی فی الثوب النجس، فلم یفرض الشک بعد الصلاه فی طهاره الثوب حال الصلاه؛ بل فُرض الیقین بعد الصلاه عندما وجد النجاسه التی فحص عنها أثناء الصلاه ولم یعثر علیها، وجدها بعد الصلاه وعرف أنها هی نفس النجاسه التی فحص عنها، فإذن: هو بعد الصلاه حصل له الیقین بأنّ الثوب عندما صلّی به کان نجساً، فإذن: کیف تتوفر أرکان الاستصحاب بلحاظ ما بعد الصلاه ؟! لا یُفهم الشک من قوله: (فرأیته فیه) وإنّما یُفهم حصول الیقین بأنّ الثوب کان نجساً عندما صلی به.

۱- وسائل الشیعه، العلامه الشیخ حرّ العاملی، ج۳، ص۴۶۶، أبواب النجاسات والأوانی والجلود، باب۳۷، ح۱، ط آل البیت.

إذن: هذا الكلام إنّما يتم حتى نقول نستطيع أن نطبق قاعده الاستصحاب بلحاظ ما بعد الصلاه نستفيدها من هذه الفقره، إنّما يتم بناءً على نسخه الشيخ الطوسى(قدّس سرّه)فى التهذيب ولا يتم بناءً على ما فى (علل الشرائع) كما رواه الشيخ الصدوق(قدّس سرّه).

لو فرضنا أنه بناءً على نسخه الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) فى التهذيب يوجد فيها(فرأيت فيه). هنا أيضاً يوجد مجال لدعوى أنّه ليس المقصود بذلك هو حصول حاله الشك، كيف نفهم حصول حاله الشك من هذه العباره ؟ لا أقل من التشكيك فى أنّ هذه العباره ظاهره فى حصول الشك فى أنّ ما رآه هو نفس ما فحص عنه، أو أنه غيره ؟ نشكك فى ظهورها فى هذا، باعتبار أنّ حذف المتعلق مع ذكره سابقاً هو أمر متعارف، يعنى أن المتكلّم عندما يحذف المتعلق، مفعولاً كان، أو غيره، فأنه يعتمد على ذكره سابقاً، ليكن ما نحن فيه من هذا القبيل، عندما يقول: (فرأيت فيه) هى النجاسه التى افترضها سابقاً وظنّها سابقاً وفحص عنها ولم يعثر عليها (فرأيت فيه) هى بمثابه قوله: (فرأيته فيه) لأنه حذفٌ للمتعلق مع ذكره سابقاً وهذا أمر جائز ومتعارف، ولعلّ منه قوله تعالى: (ويأكل مما تأكلون منه ويشرب مما تشربون). (١) بالنتيجه حذف شيء يتعلّق بالكلام، على الأقل هذا يجعلنا نشكك فى ظهور ____________ كما ذُكر فى أصل الاستدلال ____________ قول السائل: (فرأيت فيه) فى عدم حصول حاله اليقين له، وحصول حاله الشك له حتى نقول أركان الاستصحاب بلحاظ ما بعد الصلاه متوفره من اليقين السابق والشك اللاحق.

شيء آخر يمكن أن يُضاف إلى ذلك ويؤيد هذا المعنى أيضاً وهو أنّ هذه العباره لا يُفهم منها حصول الشك؛ بل لعلّه يُفهم منها حصول اليقين بأنّ ما وجده هو نفس ما فحص عنه سابقاً حتى بناءً على نسخه الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) وإلا على نسخه العلل المسأله واضحه، هذه القرينه هى أنّ الذى يظهر من الروايه أنّ زراره سأل سؤالين قبل هذا السؤال الثالث وفى هذين السؤالين كان جواب الإمام(عليه السلام) هو الحكم بوجوب الإعاده، فى السؤال الأول عندما ذكر(أصاب ثوبى دم رعاف أو كذا، فعلّمت اثره إلى أن أصيب له من الماء، فأصبت وحضرت الصلاه ونسيت أنّ بثوبى شيئاً، وصليت، ثمّ أنّى ذكرت بعد ذلك، قال: تعيد الصلاه وتغسله) (٢) . هذا السؤال الأول حكم فيه الإمام (عليه السلام) بوجوب الإعاده. السؤال الثانى، قال: (ثمّ أنى لم أكن قد رأيت موضعه، وعلمت أنه قد أصابه، فطلبته فلم أعثر عليه، فلمّا صليت وجدته، قال: تغسله وتعيد). أيضاً حكمه هو وجوب الإعاده. فى السؤال الثالث عندما قال له لا ـ تعيد، زراره سأله ما هو الفرق بينهما ؟ لماذا تجب الإعاده فى الفرضين السابقين ولا تجب فى هذا الفرض الثالث الذى هو محل الكلام ؟ الظاهر أنّ هذا الفرض يشترك مع الفرضين السابقين فى مسأله أنّ الصلاه كانت واقعه مع الثوب النجس، يشترك فيها فى العلم بوقوع الصلاه فى الثوب النجس، فى الفرض الأول يوجد علم بوقوع الصلاه فى الثوب النجس، غايه الأمر هناك نسيان. فى الفرض الثانى يوجد علم بوقوع الصلاه فى الثوب النجس، هو يعلم إجمالاً ـ بأنه أصاب ثوبه كذا، هو يقول: طلبته ولم أعثر عليه، ثم وجدته . إذن: هو يعلم أنه صلّى فى الثوب النجس. الظاهر من هذا السؤال أنّ الفرض الثالث أيضاً يشترك مع الفرضين السابقين فى العلم بوقوع الصلاه فى الثوب النجس؛ ولذا تعجّب زراره فى أنه ما هو الفرق بينهم، فى الفرضين السابقين كان هناك علم بوقوع الصلاه فى الثوب النجس، قال: تجب الإعاده، هنا أيضاً يوجد علم بوقوع الصلاه فى الثوب النجس، تقول لا تجب الإعاده، لماذا ؟ ما هو الوجه فى ذلك ؟

۱- المؤمنون/السوره۲۳، الآیه۳۳.

۲- وسائل الشیعه، العلامه الشیخ حرّ العاملی، ج۳، ص۴۷۹، أبواب النجاسات والأوانی والجلود، باب۳۷، ح۱، ط آل البیت.

یظهر من سؤال زراره عن عله عـدم وجوب الإعـاده فی محـل الکلام هو أنّ هـذا الفرض یشـترک مع الفرضـین السـابقین بوقوع الصـلاه فی الثوب النجس، وإلاّ لمـاذا یسـأل زراره (لِمَ ذلک ؟) إذا لم یکن هناک یقین بوقوع الصـلاه فی الثوب النجس، لماذا یسأل زراره:(لماذا لا تجب الإعاده ؟) فهو لیس لـدیه یقین بالنجاسه، غایه الأمر یوجد لدیه شک فی أنّ ثوبه نجس، أو هو طاهر؛ لأنه ظن الإصـابه، وفحص عنه ولم یعثر علیه، فبقی شاکـاً، لا تعجب من حکم الإمـام(علیه السـلام) بوجوب الإعاده؛ لأنّ الحکم بعـدم وجوب الإعاده علی القاعـده، لم یحرز نجاسه الثوب، کان عنـده یقین سابقاً بطهاره الثوب، ثمّ صار لدیه شک فی أنّ ثوبه تنجّس ، أو لا لیس هنـاک تعجّب من عـدم وجوب الإعـاده، ولا موجب لأن یسـأل مـا هو الفرق بینهما، بین هـذا الفرض وبین الفرضـین الأول والثـانی. هـذا السؤال عن الفرق بینهمـا، والسؤال لِمَ لم تجب الإعاده فی الفرض الثالث یُشـعر بأنّ الفرض الثالث یشترک مع الفرضـین السـابقین بـالیقین بوقوع الصـلاه فی الثوب النجس؛ لـذا زراره یسـأل الإمام(علیه السـلام) عن الفرق بینهما، هناک یوجـد علم وهنا أیضاً یوجد علم؛ لماذا تجب الإعاده فی الفرضـین السابقین ولا تجب الإعاده فی هذا الفرض؛ ولذا یسأل، وإلا لو کان لدی زراره مجرّد شکٍ فی أنّ الثوب الذی صلّی فیه هل کان نجساً أو لا، مع سبق الیقین بکونه طاهراً لا موجب لهذا التعجب، إنّمـا یکون هنـاک نوع من السؤال عن علّه ذلک لماذا لا یجب علیه الإعاده ؟ کأنه یسأل عن الفرق بین هـذه الفروض، هذا السؤال واضح فی أنه فی ذهن زراره أنّ هذا الفرض لا یختلف عن الفرضین السابقین، هناک علم بوقوع الصلاه مع النجاسه؛ فلـذا سأله عن أنه لماذا لا تجب علیه الإعاده ؟ هذا أیضاً قرینه تُضاف إلی ما تقدّم لما نرید أن نقول والذی هو قوله: (فرأیت فیه) المراد به هو نفس ما فی العلل، یعنی (رأیته فیه) یعنی أنّ المقصود به هو العلم والیقین بوقوع الصلاه فی الثوب النجس.

الظـاهر من هـذه الفقره هو حصول العلم بعـد الصـلاه بوقوعهـا فى النجاسه لهـذه القرائن التى ذكرناها. قلنا أنه لا مانع من حـذف المتعلق فى (رأيته فيه) اعتمـاداً على ذكره سابقاً، وهـذه القرينه الأخيره التى ذكرناها لا أقل من التشـكيك فى ظهورها فى صوره الشـك حتى يمكن تطبيق الاستصـحاب على الفقره بلحاظ ما بعـد الصـلاه، أى بلحاظ حال السؤال. يُضاف إلى هـذا أيضاً أنّ ما ورد فى نسخه العلل كيف نتعامل معها وهى روايه واحده، الشيخ الطوسى(قدّس سرّه) ينقلها(فرأيت فيه). والشيخ الصدوق(قدّس سرّه) ينقلهـا فى العلـل (فرأيته فيه) كيف نتعامـل معها ؟ هل نتعامل معهما معامله المتعارضـين ؟ يبـدو أنه لا نتعامل معهما معامله المتعارضـين، مع وضوح أنّ النقـل بـالمعنى جـائز ، فى الحقيقه يمكننـا أن نفـترض حصول نقـل بـالمعنى، بمعنى أنه لـدينا روايه مجمله ولدينا روايه مبيّنه، المجمله هى الروايه التى نقلها الشـيخ الطوسـى(قدّس سـرّه)، وما نقله الشـيخ الصدوق(قدّس سـرّه) هى بينت أنّ المقصود هو(فرأيته فيه) يعنى رأيت نفس مت فحصت عنه ولاـ نتعامـل معهمـا معـامله المتعارضـين؛ لأنّـه لا تعارض فى الحقيقـه بينهمـا، الروايه الأولى تقـول: (فرأيت فيه) والروايه الثـانيه توضـح لنـا أنّ المقصـود به هـو نفس مـا فحصت عنه سابقـاً، والمفروض أنّ طريق الشـيخ الصـدوق(قـدّس سـرّه) إلى هـذه الروايه طريق صـحيح ولا غبار عليه؛ فحينئـذٍ كأنّ هـذا توضـيح لما أجمله الشيخ الطوسى(قدّس سرّه).

على كل حال، لهـذه الأمور ولغيرها مما لم نـذكره الظاهر أنّ قوله(فرأيت فيه) بعـد الصـلاه لا ظهور له فى حصول الشك؛ بل له ظهور فى خصول اليقين بـأنّ مـا رآه هو نفس مـا فحص عنه سابقـاً، وهـذا يمنع من تطبيق الاستصـحاب على هـذه الفقره بلحـاظ مرحله ما بعد الصلاه.

الأصول العمليّه / الأصول العمليه / الاستصحاب بحث الأصول

ص: ۴۴۷

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

نتيجه ما ذكرناه في الدرس السابق هو أنّ يُبنى على أنّ مفاد هذه الفقره في السؤال الثالث هو حصول العلم واليقين بعد الصلاه بأنّ ما وجده هو نفس ما فحص عنه سابقاً، يعني حصول العلم بسبق النجاسه ووقوع الصلاه مع النجاسه، لما ذكرناه من قرائن التي هي بمجموعها تجعل قوله(ثمّ صلّيت فرأيت فيه) المقصود بها هو رؤيه ما كان فحص عنه سابقاً. هذا كلّه بلحاظ مرحله ما بعد الصلاه.

وأمّا بلحاظ حال الصلاه وقبل الفراغ منها: تقدّم سابقاً أنّ قوله: (فنظرت، فلم أرى شيئاً) الذي كان يتحدّث به قبل الفراغ من الصلاه، قلنا أنه لا يُستفاد منها إلاّ عدم العلم بالنجاسه، وهو أعم من عدم النجاسه ومن الشك فيها؛ وحينئذٍ كما لا يُستفاد حصول العلم بعدم النجاسه واليقين بالطهاره، كذلك لا يُستفاد حصول الشك ، بمعنى أن يكون كلٌ منهما محتمل في الروايه، فلا يمكن إثبات أحد الأمرين والتعويل عليه لترتيب الآثار؛ لأننا قلنا لا يمكن أن نثبت أنه حصل له اليقين بالطهاره، فإذا فرضنا حصول الشك بعد الصلاه؛ حينئذٍ تكون مورداً لقاعد اليقين؛ لأنّ هذا الشك الحاصل بعد الصلاه مع افتراض اليقين الحاصل بعد الفحص يكون شكاً سارياً إلى ذلك اليقين، فتنطبق عليها قاعده قاعد اليقين، قلنا أنّ هذا غير ممكن الالتزام به؛ لأنّ قوله(فنظرت، فلم أرى شيئاً) ليس واضح الدلاله على حصول اليقين بالطهاره، كما نقوله في هذا الجانب في الجانب الآخر أيضاً نقول بأنه ليس واضح الدلاله على حصول الشك، ومن هنا كما لا يمكن إحراز اليقين قبل الفراغ من الصلاه، كذلك لا يمكن إجراء الاستصحاب بلحاظ حال بعد الصلاه؛ لأنه لا نحرز حصول الشك بلحاظ حال الصلاه؛ لأنّ إجراء الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه يحتاج إلى افتراض الشك في هذا الحال حتى بضمّه إلى اليقين السابق على ظنّ الإصابه تتوفر أركان الاستصحاب من اليقين السابق والشك اللاحق، لكن هذا لا نحرزه؛ لأنّ العباره (فنظرت، فلم أرى شيئاً) يحتمل فيها كلا الأمرين. هذا ما قلناه سابقاً.

ص: ۴۴۸

لكن هناك قرينه ذكرها بعض الأعلام لإثبات أنّ الروايه يُستفاد منها الشك بعد الفحص وعدم العثور على ما فحص عنه حصلت له حاله الشك لا اليقين بالعدم، والنكته هي: أنه في صدر الروايه هو يقول: (أصاب ثوبي دمٌ رعاف أو غيره أو شيء من مني، فعلّمت أثره) [(١)](#) من هذه العباره(علّمت أثره) يُستفاد أنّ النجاسه التي أصابته ليست نجاسه كثيره؛ ولذا احتاج إلى جعل علامه على أثرها، وإلاّ لو كانت نجاسه ظاهره وكثيره لا يحتاج حتى لا ينساها أن يجعل عليها علامه، خصوصاً بعد أن عبّر(فعلّمت أثره)، فمنه يُفهم أنّ النجاسه قليله التي أصابته بحيث يحتاج لمعرفتها وعدم نسيانها إلى أن يجعل علامه على أثرها؛ وحينئذٍ يقال: أنّ مثل هذه النجاسه القليله التي لا تُعرف إلاّ بجعل علامه على أثرها عاده الفحص عنها وعدم العثور عليها يكون موجباً للشك لا لحصول اليقين بالعدم، النجاسه الكثيره الفحص عنها وعدم العثور عليها يوجب حصول اليقين بطهاره الثوب، لكن عندما تكون النجاسه قليله الفحص عنها وعدم العثور عليها عاده لا يكون موجباً لحصول اليقين بالعدم، وإنّما يكون موجباً لحصول الشك بالنجاسه والطهاره لا حصول اليقين بعدم النجاسه. هذه قرينه على أنّ المقصود في المقام هو حصول حاله الشك وهذه التفاته جميله لا بأس بها ويُلتزم بها، وتكون الروايه حينئذٍ تفترض حصول الشك حال الصلاه، أو قبل الفراغ من الصلاه. بناءً على هذا؛

حینئذٍ کأنه المختار فی تفسیر الروایه هو الاحتمال الثانی المتقدّم من الاحتمالات الثلاثه التی طرحناها سابقاً فی تفسیر هذه الفقره من الروایه.

وبناءً علی هذا یکون المقصود بالیقین فی العباره(لأنک کنت علی یقین من طهارتک، ثمّ شککت، فلیس ینبغی لک أن تنقض الیقین بالشک) (۲) المقصود بالیقین بناءً علی هذا الاحتمال هو الیقین قبل ظنّ الإصابه؛ لأنه لا یوجد یقین آخر، لم یُفرض وجود الیقینٍ قبل الفراغ من الصلاه حتی یکون المراد بالیقین هنا هو الیقین فی حال الصلاه، فالاستصحاب یجری بناءً علی هذا الاحتمال بلحاظ حال الصلاه لا ـ بلحاظ حال ما بعد الصلاه؛ لأنه بلحاظ حال ما بعد الصلاه لدیه یقین بأنه صلّی فی الثوب النجس، فلا یجری الاستصحاب بلحاظ حال ما بعد الصلاه؛ لأنه لا یوجد لدیه بعد الصلاه شک حتی یجری الاستصحاب بلحاظ هذا الحال، وإنّما الاستصحاب یجری بلحاظ حال الصلاه، حال الصلاه هو کان شاکاً بناءً علی هذا الاحتمال، کان شاکاً وعنده یقین سابق، فیجری فی حقه الاستصحاب ویوجب صحه الصلاه حتی مع فرض العلم بالخلاف، یعنی وإن انکشف الخلاف بعد ذلک کما هو المفروض؛ لأنّ المفروض أنه بعد الصلاه رأی نجاسه وعلم بأنها هی التی فحص عنها سابقاً ولم یجدها، وهذا معناه أنه علم بسبق النجاسه، أو علم بوقوع الصلاه مع النجاسه، وإن علم ذلک بعد الصلاه، لکن هذه قاعده ظاهریه یمکن الاستناد إلیها ثبات صحه الصلاه، الاستصحاب یجری فی حقه بلحاظ ما بعد الصلاه، أرکان الاستصحاب تامّه؛ فحینئذٍ یکون هذا موجباً لتجویز الدخول فی الصلاه، وأیضاً یقال بأنه یکون موجباً لتصحیح الصلاه، فتقع الصلاه تامّه وصحیحه وإن انکشف الخلاف. أو بعباره أخری: الاستصحاب یجری وإن انکشف الخلاف بعد ذلک، کانت القاعده الجاریه فی حق هذا المکلف قبل الفراغ من الصلاه هی الاستصحاب؛ لأنّ أرکان الاستصحاب متوفره عنده. إذن: بناءً علی الاحتمال الثانی هذه هی النتیجه التی نصل إلیها . إلی الآن الکلام لیس تامّاً.

۱- وسائل الشیعه، العلامه الشیخ حرّ العاملی، ج۳، ص۴۷۹، أبواب النجاسات والأوانی والجلود، ب۴۲، ح۲، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، العلامه الشیخ حرّ العاملی، ج۳، ص۴۶۶، أبواب النجاسات والأوانی والجلود، ب۳۷، ح۱، ط آل البیت.

هناك إشكال معروف بناءً على تفسير الروايه بالاحتمال الثانى أشار إليه الشيخ(قدّس سرّه) فى الرسائل وغيره أيضاً، (1) وخلاصته: أنّ عدم نقض اليقين بالشك لا- يصلح __________ بناءً على الاحتمال الثانى __________ لتعليل عدم وجوب الإعاده واقعاً كما هو ظاهر الروايه (قال: لِمَ، قال: لأنك كنت على يقين من طهارتك، ولا ينبغى لك أن تنقض اليقين بالشك). يقول: هذا لا- يصلح لتعليل عدم وجوب الإعاده بعد فرض انكشاف الخلاف؛ لأنّ المفروض فى الاحتمال الثانى هو حصول اليقين بوقوع الصلاه مع النجاسه مع فرض انكشاف الخلاف كيف يُعلل عدم وجوب الإعاده واقعاً بعدم نقض اليقين بالصلاه ؟ لأنّ الإعاده ليست نقضاً لليقين بالشك، وإنما هى نقض لليقين باليقين، هذا المكلف لو أعاد صلاته لا يكون قد نقض اليقين بالشك، وإنما يكون قد نقض اليقين باليقين، يقينه السابق بطهاره الثوب الموجود قبل ظن الإصابه ينقضه باليقين بأنه صلّى بثوبٍ نجس، عندما يعيد اعتماداً على هذا اليقين؛ حينئذٍ لا يكون قد نقض اليقين بالشك حتى يُنهى عن نقض اليقين بالشك ويُعلل به عدم وجوب الإعاده؛ لأنّ الإعاده ليست نقضاً لليقين بالشك؛ بل هى نقض لليقين باليقين، فإذن: كيف يمكن أن نوجّه هذا التعليل، بناءً على الاحتمال الثانى ؟

نعم، عدم نقض اليقين بالشك يصلح لتعليل جواز الدخول فى الصلاه؛ لأنّ المفروض أنه يشك حال الصلاه بأنّ الثوب الذى صلى فيه طاهر أو لا- ؟ فيقال له يجوز لك الدخول فى الصلاه؛ لأنك لديك يقين سابق، ولا تنقض اليقين بالشك؛ لأنّ عدم دخوله فى الصلاه يعتبر نقضاً لليقين بالشك؛ لأنه اعتنى بالشك ولم يبنِ على اليقين، فامتنع عن الدخول فى الصلاه، فيقال له: عدم دخولك فى الصلاه هو نقض لليقين بالشك، ولا- يجوز لك أن تنقض اليقين بالشك، فيكون تعليلاً لجواز الدخول فى الصلاه ظاهراً، هذا يصلح لتعليل ذلك، لكنّه لا يصلح لتعليل عدم وجوب الإعاده بعد انكشاف الخلاف. هذا هو الإشكال المعروف المطروح فى كلماتهم.

۱- فرائد الأصول، الشيخ مرتضى الأنصارى، ج۳، ص ۶۰.

واضح أنّ هذا الإشكال يختص بالاحتمال الثانی، لا يجری فی الاحتمال الأول ولا يجری فی الاحتمال الثالث؛ لأنه فی كلٍ منهما لم يُفرض حصول العلم بعد الصلاه بوقوع الصلاه مع النجاسه، فی الاحتمال الأول فُرض العلم حال الصلاه لا بعدها، وإنّما بعد الصلاه فُرض الشک، فبعد الصلاه هو لا يقين عنده بوقوع الصلاه مع النجاسه حتی يقال أنه نقض لليقين باليقين، هو بعد الصلاه رأی نجاسه يحتمل أنها نفس النجاسه التی فحص عنها ويحتمل أنها نجاسه طارئه وليست هی النجاسه التی وقعت بعد الصلاه. إذن: ليس لدينا يقين بوقوع الصلاه مع النجاسه، فالإعاده تكون نقضاً لليقين بالشک. كما أنه فی الاحتمال الثالث أيضاً كذلک حيث فُرض الشک فی كلٍ منهما، فی حال الصلاه هناک شک، وبعد الصلاه أيضاً يوجد شک. إذن: هذا الإشكال يختص بالاحتمال الثانی الذی يُفرض فيه حصول العلم واليقين بوقوع الصلاه مع النجاسه.

قبل الدخول فی كيفيه الجواب عن هذا الإشكال والوجوه التی ذُكرت لدفعه، واضح أنّ هذا الإشكال قد اهتموا به باعتبار أنّ المشهور يذهب إلی الاحتمال الثانی، قبل الدخول فی الجواب عن الإشكال والأجوبه التی ذُكرت لابدّ من الكلام عن مسأله طرحها صاحب الكفايه(قدّس سرّه) وهی أننا لو فرضنا أننا عجزنا عن الإجابه علی هذا الإشكال، فهل بقاؤه غير مدفوع يؤثر علی الاستدلال بالروايه علی الاستصحاب، أو ليس له أثر ؟ بل يمكن الاستدلال بالروايه علی الاستصحاب، وإن لم نتمكن من دفع هذا الإشكال.

صاحب الكفايه(قدّس سرّه) يری أنّ الإشكال لا يمنع من الاستدلال بالروايه حتی لو لم نتمكن من دفع هذا الإشكال، هذا لا يمنع من الاستدلال بالروايه علی الاستصحاب. وعللّ هذا فی عبارته فی الكفايه بأن هذا الإشكال لازم علی كل حال، سواء كان مفاد الروايه الاستصحاب، أو كان مفادها قاعده اليقين، مع وضوح أنّ الروايه لا تخرج عن أحدهما، فهی إما تنظر إلی الاستصحاب، وإمّا إلی قاعده اليقين، فإذا كان الإشكال لازماً علی كلا التقديرين؛ لذا لا يكون مانعاً من الاستدلال بالروايه بعد استظهار الاستصحاب منها، كأنه يريد أن يقول إذا لم ندفع هذا الإشكال، غايه ما هناک أن يقال حينئذٍ لا يمكن حمل الروايه علی الاستصحاب؛ وحينئذٍ لابدّ من حملها علی قاعده اليقين؛ لأنّ الروايه لا تخرج عن أحدهما، فإذا لم نتمكن من دفع الإشكال نضطر حينئذٍ إلی حمل الروايه علی قاعده اليقين، صاحب الكفايه(قدّس سرّه) يقول سوف يرد نفس الإشكال، الإشكال ليس مختصاً بما إذا حملنا الروايه علی الاستصحاب، فالإشكال لازم علی كل حال ولا معنی لجعل عدم إمكان دفع هذا الإشكال قرينه علی حمل الروايه علی قاعده اليقين وعدم الاستدلال بها علی الاستصحاب. (۱)

۱- كفايه الأصول، الآخوند الخراسانی، صفحه ۳۹۳.

اعتُرض على جواب صاحب الكفايه(قدّس سرّه) بأنّ حمل الروايه على قاعده اليقين لا يصح ولا يكون إلّا بافتراض حصول الشك بعد الصلاه عندما رأى النجاسه وقال (فصليت فرأيت فيه) لابدّ أن نفترض أنه حصل له شك فى أنّ ما رآه هو نفس ما فحص عنه سابقاً أو لا ؟ هذا لابدّ منه فى قاعده اليقين؛ لأنه حتى يكون هذا الشك سارياً إلى اليقين الذى يُفرض حصوله بعد الفحص والنظر قبل الصلاه عندما ظن الإصابه. إذن: لابدّ أن نفترض أنه بعد اليقين شك فى طهاره ثوبه ونجاسته، شك فى أنّ النجاسه التى رآها بعد الصلاه هى نفس ما فحص عنه أو غيره ؟ لابدّ من فرض هذا الشك حتى تصح قاعده اليقين، وحتى يكون هذا الشك سارياً إلى اليقين السابق ويوجب زواله؛ فحينئذٍ تتم أركان قاعده اليقين. إذن: افتراض قاعده اليقين فى محل الكلام وحمل الروايه عليها مستلزم لافتراض حصول الشك بعد الصلاه. بناءً على هذا لا يرِد الإشكال، باعتبار أنّ النقض حينئذٍ يكون نقضاً لليقين باليقين؛ لأننا افترضنا أنّ القاعده مبنيه على افتراض حصول شك بعد الصلاه، فيصح تعليل عدم وجوب الإعاده بلا- تنقض اليقين بالشك، إنما لا- يصح هذا التعليل إذا قلنا أنّ هناك يقيناً بعد الصلاه، فإذا كان هناك يقين بوقوع الصلاه مع النجاسه كيف يقول لا تنقض اليقين بالشك تعليلًا لعدم الإعاده ؟! أمّا إذا فرضنا حصول شكٍ بعد الصلاه، فبإمكانه أن يعلل عدم وجوب الإعاده بعدم نقض اليقين بالشك؛ لأننا فرضنا حصول شكٍ، قاعده اليقين مبنيه على افتراض وجود شكٍ بعد الصلاه فى أنّ ما رآه من نجاسه هل هو نفس النجاسه التى فحص عنها أو لا ؟ فهو شاك، فيصح أن يقال: لا تعيد الصلاه؛ لأنك كنت على يقين من طهارتك ولا تنقض اليقين بالشك، لو أعاد الصلاه يكون قد نقضَ اليقين بالشك لا أنه نقض اليقين باليقين، فالتعليل يكون صحيحاً، بناءً على هذا حمل الروايه على قاعده اليقين يستلزم ارتفاع الإشكال أساساً، فكيف يقال أنّ الإشكال مشترك الورود وهو لازم على كل حالٍ ؟!

هناك توجيه لكلام صاحب الكفايه(قدّس سرّه) وخلاصته: أنّ مقصود صاحب الكفايه (قدّس سرّه) في كلامه هو أنه يريد أن يقول أنّ المشكله في الحقيقه ليست في حمل الروايه على الاستصحاب، الإشكال يريد أن يقول أنّ قوله بعد الصلاه(فصلّيت فرأيت فيه) ـــــــــــــ بناءً على نسخه التهذيب ـــــــــــــ إمّا أن يكون ظاهراً في رؤيه نفس ما كان فحص عنه سابقاً، يعني حصل له اليقين بوقوع الصلاه مع النجاسه، في هذه الحاله الإعاده لا تكون نقضاً لليقين بالشك، وإنّما هي نقض لليقين باليقين، على كل حال، حتى ولو من باب فرض المحال ليس بمحال حملناها على قاعده اليقين، أي شيء تفعل بالروايه، تحملها على الاستصحاب أو على قاعده اليقين، ولو من باب الفرض والاحتمال نواجه هذه المشكله، وهي أنه لا يصح تعليل عدم وجوب الإعاده بالنهي عن نقض اليقين بالشك؛ لأنه مع افتراض حصول اليقين تكون الإعاده نقضاً لليقين باليقين، سواء حملناها على الاستصحاب، أو حملناها على قاعده اليقين، هو ليس ناظراً إلى إمكان تصحيح وحمل الروايه على قاعده اليقين، يريد أن يقول على أي شيء، مهما كان معنى الروايه نواجه هذه المشكله إذا قلنا يوجد علم، الإشكال هذا أساساً، إذا قلنا ليس لها ظهور في ذلك، فلا إشكال حينئذٍ، سواء حملنا الروايه على الاستصحاب، أو على قاعده اليقين. هذا خلاصه الجواب، وسيأتي إيضاحه إن شاء الله تعالى.

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

كان الكلام في أنه بناءً على ما هو الصحيح في تفسير الروايه من حصول اليقين بعد الصلاه بسبق النجاسه ووقوع الصلاه مع النجاسه وعدم حصول هذا اليقين قبل الصلاه، قبل الصلاه كان عنده شك وبعد الصلاه حصل له اليقين بسبق النجاسه ووقوع الصلاه مع النجاسه، بناءً على هذا الاحتمال، وبناءً على أنّ الاستصحاب؛ حينئذٍ يجري بلحاظ حال الصلاه لا بلحاظ ما بعد الصلاه، كان هناك إشكال يجري. بناءً على هذا يرِد إشكال أنه لا وجه لتعليل عدم الإعاده بحرمه نقض اليقين بالشك؛ لأنه عندما يحصل اليقين بعد الصلاه بوقوع الصلاه مع النجاسه، الإعاده لا تكون نقضاً لليقين بالشك، وإنّما هي نقض لليقين باليقين.

ص: ۴۵۳

قلنا أنه في الكفايه ذكر بأنّه ـــــــــــــ سيأتي حل هذا الإشكال في البحث الآتي ـــــــــــــ لو فرضنا أننا عجزنا عن حل هذا الإشكال فهل يمنع هذا من الاستدلال بالروايه على الاستصحاب، أو لا ـ؟ قال بأنه لا يمنع من ذلك؛ لأنّ الإشكال مشترك الورود، هو كما يرد إذا حملنا الروايه على الاستصحاب يرِد إذا حملنا الروايه على اليقين. فإذن: هذا الإشكال ليس مختصاً بما إذا حملنا الروايه على الاستصحاب؛ بل إذا حملنا الروايه على قاعده اليقين أيضاً يرِد هذا الإشكال.

هذا الكلام من صاحب الكفايه(قدّس سرّه) صار مورد اعتراض، والاعتراض ينشأ من أنّ هذا الإشكال إنما يرِد إذا فرضنا حصول اليقين بعد الصلاه بوقوع الصلاه مع النجاسه. بناءً على هذا لا مجال لقاعده اليقين؛ لأنها متقوّمه بحصول اليقين قبل الصلاه بعد الفحص والنظر وحصول الشك عند رؤيه هذا الشيء واحتمال أنه هو نفس النجاسه السابقه أو أنها نجاسه طارئه؛ حينئذٍ تتحقق أركان قاعده اليقين. فإذا افترضنا حصول اليقين بعد الصلاه؛ حينئذٍ لا مجال لقاعده اليقين، فالإشكال إنما يرِد إذا قلنا بحصول

اليقين بعـد الصـلاه، ومع القول بحصول اليقين بعـد الصـلاه لا مجال لقاعـده اليقين، لكن هناك مجال لقاعده الاستصـحاب، فما معنى أنّ الإشـكال مشترك الورود ؟ هذا المعترض يقول إذن: الإشـكال يختص بحمل الروايه على الاستصحاب، فإذا عجزنا عن حل الإشـكال، يمكن حمل الروايه على قاعـده اليقين، فلا يصـح الاسـتدلال بالروايه على الاستصـحاب، بمعنى أنّ عـدم دفع هذا الإشكال يضر بالاستدلال بالروايه.

فى الدرس السابق قلنا: يمكن حمل كلام صاحب الكفايه(قدّس سرّه) وتصحيح كلامه بأنّ عدم التمكّن من حل الإشكال لا يضر بالاسـتدلال بالروايه بأن يكون مقصوده هو أنّ الإشـكال لم ينشأ من حمل الروايه على الاستصـحاب حتى نقول إن لم يمكن حل الإشـكال، فلا نحمل الروايه على الاستصـحاب ونحملها على قاعده اليقين، الإشـكال لم ينشأ من حمل الروايه على الاستصحاب، وإنما الإشـكال نشأ من أنّ قول السائل فى الروايه(ثمّ صـلّيت، فرأيت فيه) على نسـخه التهـذيب، أو (رأيته فيه) على نسـخه العلل، هـذا ظـاهر فى حصول اليقين بـأنّ مـا رآه هو نفس مـا فحص عنه سابقاً، الإشـكال ينشأ من ظهور العباره فى حصول اليقين بسـبق النجـاسه، فيرِد الإشـكال بأنه إذا كان سؤال السائل ظاهر فى حصول اليقين، فكيف يعلل الإمام(عليه السـلام) عـدم الإعاده بحرمه نقض اليقين بالشـك ؟! وكـأنه يفترض أنّ الإعـاده نقض لليقين بالشـك، فيُنهى عنهـا، بينمـا الإعـاده بناءً على حصول اليقين بعد الصـلاه ليست نقضـاً لليقين بالشـك، وإنّما هى نقض لليقين باليقين، فكيف يمكن إيجاد الانسـجام بين أنّ السائل فرض حصول اليقين بسـبق النجاسه وبين صـحه التعليل ؟ صـحه التعليل لا تنسـجم مع فرض حصول اليقين بعد الصـلاه. الإشـكال ينشأ من هذا، على أى شـىءٍ حُملت الروايه، سواء حُملت الروايه على الاستصـحاب، أو حُملت على قاعـده اليقين لا ـ فرق بينهمـا. وإذا لم نقبل بهـذا الظهور، وقلنـا أنّ العباره ليست ظاهره فى حصول اليقين، وإنّما هى ظاهره فى حصول الشك فى أنّ ما رآه هل هو نفس ما فحص عنه أو لا ـ؛ حينئـذٍ يصـح التعليـل على كلا ـ التقـديرين؛ ولـذا هو يريـد أن يقول أنّ هـذا الإشـكال يرِد على كل حال؛ لأنّ الإشـكال ينشأ من ظهور هذه العباره فى حصول اليقين بعد الصلاه، ومعه لا يصح تعليل عدم الإعاده بحرمه نقض اليقين بالشك، فيرد الإشكال. فالإشكال حينئذٍ يرِد على كل حال. هذا مقصود صاحب الكفايه(قدّس سرّه).

ص: ۴۵۴

قد يقال: الصحيح خلافاً لصاحب الكفايه(قدّس سرّه) أنّ هذا الإشكال إذا لم نتمكن من حلّه، فهو يضر بالاستدلال بالروايه، وذلك باعتبار أنّ مصب الإشكال هو نفس الظهور الذى يُستند إليه لاستفاده الاستصحاب من الروايه، وهو ظهور(فصليت، فرأيت فيه) فى حصول اليقين بعد الصلاه بسبق النجاسه، وهذا الظهور إنما يكون هو المنشأ لاستفاده الاستصحاب من الروايه باعتبار أنّه مع اليقين بسبق النجاسه ووقوع الصلاه مع النجاسه يستحيل انطباق الروايه على قاعده اليقين؛ لأنّ المقوّم لقاعده اليقين هو أن يكون هناك شك، حتى يسرى الشك إلى اليقين السابق، فإذن: يستحيل انطباق الروايه على قاعده اليقين بعد فرض هذا الظهور، لكن لا ـ يستحيل انطباقها على الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه، بلحاظ حال الصلاه يمكن تطبيق الروايه باعتبار أنه فى حال الصلاه عنده يقين سابق قبل ظن الإصابه بطهاره الثوب، وبعد ظن الإصابه شكك وفحص ونظر، فلم يرى شيئاً، فصار عنده شك فى أنه تنجس الثوب، أو لا ، فأركان الاستصحاب حال الصلاه تكون متوفره، فيمكن انطباق الروايه على الاستصحاب ولا يمكن انطباقها على قاعده اليقين. من هنا يُستفاد من الروايه أنها ناظره إلى الاستصحاب وتطبّق على الاستصحاب. إذن: استفاده الاستصحاب من الروايه ناشئ من ظهور قوله(فصليت، فرأيت فيه) فى حصول اليقين بسبق النجاسه بعد الصلاه، هذا الظهور الذى هو منشأ استفاده الظهور من الروايه هو بنفسه محل الإشكال.

فإذن: منشأ ظهور الروايه واستفاده الاستصحاب من الروايه هو نفسه مصب الإشكال، وإلاّ إذا رفعنا اليد عن هذا الظهور ولم نقل أنّ هذه العباره ظاهره فى حصول اليقين، قلنا فرضاً أنّ العباره ظاهره فى حصول الشك؛ حينئذٍ لا يرِد الإشكال؛ لأنّ الإعاده حينئذٍ مع الشك تكون نقضاً لليقين بالشك وليست نقضاً لليقين باليقين، فلا يرِد الإشكال حينئذٍ، وبناءً على هذا؛ حينئذٍ إذا رفعنا اليد عن هذا الظهور يرتفع الإشكال ولا يمكن تعيين الاستصحاب فى مقابل قاعده اليقين؛ بل تكون نسبه الروايه إلى كلٍ من قاعده اليقين والاستصحاب نسبه واحده كما يمكن تطبيق الروايه على الاستصحاب يمكن تطبيقها على قاعده اليقين؛ لأنه شكٌ متأخرٌ عن الصلاه ويقين سابق، فيمكن تطبيق الروايه على كلٍ منهما، وبالتالى هذا الإشكال سوف يضر بالروايه؛ لأنّ استفاده الاستصحاب من الروايه يكون مبنى على هذا الظهور؛ لأنّ هذا الظهور إذا تمّ يستحيل تطبيق الروايه على قاعده اليقين ولابدّ من تطبيقها حينئذٍ على الاستصحاب، فيستفاد الاستصحاب من الروايه بهذا الاعتبار، ولكن هذا الظهور هو نفسه مصب الإشكال، فإذا عجزنا عن حل الإشكال، فلا يمكن أن نستفيد الاستصحاب من الروايه، فيضر فى الاستدلال بالروايه على الاستصحاب؛ لأنّ استفاده الاستصحاب تكون على أساس هذا الظهور، وهذا الظهور هو مصب الإشكال.

أقول: هـذا الكلام مبنى على أنه فى حاله رفع اليـد عن هـذا الظهور لا يمكن أن نستفيد الاستصحاب؛ لأنه فُرض أنّ استفاده الاستصحاب من الروايه على أساس هـذا الظهور، وبعد رفع اليد عن هذا الظهور تكون نسبه الروايه إلى كلتا القاعدتين على حدٍ سواء هـذا الكلام يمكن التأمل فيه، باعتبار أننا حتى إذا رفعنا اليـد عن هذا الظهور وقلنا أنّ عباره(فصليت، فرأيت فيه) ظاهره فى الشك، هـذا وحده لا يكفى لأن نقول أنّ الروايه تكون نسبتها إلى كلتا القاعدتين على حدٍ سواء؛ لأنّ تطبيق قاعده اليقين لا يكفى فيه مجرّد حصول الشك بعد الصلاه؛ بل لابدّ من افتراض حصول يقين قبل الصلاه بعد الفحص والنظر بطهاره الثوب، لابدّ من فرض هـذا حتى يكون لـدينا يقين بطهاره الثوب قبل الصلاه وشك فى طهارته ونجاسته حال الصلاه حصل بعد الصلاه، فيكون هـذا شكّاً سارياً إلى اليقين السابق وموجباً لزواله. قاعده اليقين متقوّمه ليست فقط بالشك بعد الصلاه، وإنّما هى متقوّمه بالشك بعد الصلاه واليقين بعد الفحص والنظر وعدم العثور بطهاره الثوب وعدم نجاسته، تتقوّم بكلٍ منهما، وحصول اليقين بعد الفحص والنظر نستفيده من قول السائل فى الروايه: (فنظرت، فلم أرى شيئاً) بعد ظن الإصابه قبل الصلاه، ونحن قلنا أنه لا يمكن أن نستفيد منه اليقين بطهاره الثوب؛ لأنّ العباره لا تتحمل ذلك وليس مفادها ذلك، العباره تقول: (فنظرت، فلم أرى شيئاً) ما ينفيه هو رؤيه شىء بعد الفحص، أمّا أنه حصل له اليقين بالطهاره بعدم وجود النجاسه فى الثوب لا يمكن أن يُستفاد من العباره، ومن هنا يكون رفع اليد عن ظهور قوله بعد الصلاه(فصليت، فرأيت فيه) فى حصول اليقين، هذا لا يجعل نسبه الروايه إلى كلٍ من القاعدتين على حدٍ سواء؛ بل يمكن أن نقول أنه بالرغم من رفع اليد عن حصول حاله اليقين بعد الصلاه، نقول أنّ الروايه ظاهره فى الاستصحاب؛ لأنّ قوله قبل الصلاه(فنظرت، فلم أرى شيئاً) لا يُستفاد منها أكثر من الشك الذى كان مفروضاً وجوده قبل الفحص والنظر(فظننت أنه أصابه.....فنظرت فلم أرى شيئاً) فيبقى هذا شك نفسه على حاله، فإذا كان هناك شك كما نستفيده من العباره؛ حينئذٍ يمكن تطبيق الروايه على الاستصحاب، لكن بلحاظ اليقين الموجود قبل ظن الإصابه.

إذن: لا نستطيع أن نقول منشأ استفاده الاستصحاب من الروايه هو ظهور قوله بعد الصلاه(فصليت، فرأيت فيه) فى حصول اليقين، حتى نقول أنّ هذا هو مصب الإشكال، فإذا لم نستطع حل الإشكال، فلا نستفيد الاستصحاب من هذه الروايه، فيكون عدم حل الإشكال مانعاً من الاستدلال بالروايه على الاستصحاب؛ بل نقول حتى مع غض النظر عن هذا الظهور بعد الصلاه، حتى مع افتراض حصول الشك بعد الصلاه، مع ذلك يمكن أن نقول باستفاده الاستصحاب من الروايه على أساس أنه لدينا يقين سابق قبل ظن الإصابه بطهاره الثوب، ولدينا شكٌ لاحقٌ بعد الفحص والنظر، هذا الشك اللاحق نستفيده من قوله: (فنظرت، فلم أرى شيئاً)؛ إذ لا يُستفاد منه حصول اليقين، فتبقى الحاله التى كانت موجوده قبل الفحص هى موجوده أيضاً بعد الفحص، المنفى هو رؤيه شىء، وهذا لا يعنى حصول اليقين، فيمكن أن يُستفاد الاستصحاب منها على هذا الأساس، وليس مبنياً على هذا الظهور حتى يقال أنّ الاستدلال بالروايه على الاستصحاب غير ممكن؛ لأنّ منشأ استفاده الاستصحاب هو محل الإشكال، محل الإشكال هو الظهور بلا إشكال، لكن يمكن تطبيق الاستصحاب على الروايه ويبقى الإشكال وهو أنّ كيف يصح تعليل عدم الإعاده بحرمه نقض اليقين بالشك، فلابدّ من افتراض أنّ الروايه تحمل شيئاً آخر كما سيأتى فى الحلول الآتيه ويكون لازم ذلك هو صحه هذا التعليل، يعنى هناك شىء مفترض فى الروايه على أساسه يصح التعليل بالاستصحاب، لكن بضم هذا الشىء يكون تعليل عدم الإعاده بالاستصحاب وبحرمه نقض اليقين بالشك تكون صحيحه.

الذى أريد أن أقوله هو: أنّ ظهور قوله(فصليت، فرأيت فيه) فى حصول اليقين، وإن كان هو منشأ الإشكال، لكنّه لا ينحصر به استفاده الاستصحاب؛ بل يمكن استفاده الاستصحاب من شىءٍ آخر، وإن فرضنا عدم حصول هذا الظهور؛ لأنّ فرض الشك بعد الصلاه لا يمنع من استفاده الاستصحاب، يمكن أن نستفيد الاستصحاب ، ليس مصب الإشكال هو نفس الشىء الذى نستفيد منه الاستصحاب، وإنّما ما نستفيد منه الاستصحاب هو شىء آخر ومصبّ الإشكال شىء آخر. إذن: بالإمكان أن نقول أنّ هذا لا يؤثر على استفاده الاستصحاب من الروايه والاستدلال بالروايه على الاستصحاب؛ لأنّ مصب الإشكال هو شىء آخر.

ص: ۴۵۷

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

بيّنا في الدرس السابق أنّ ظهور قوله: (فصليت، فرأيت فيه) في حصول اليقين بسبق النجاسه هو مصب الإشكال، والإشكال اساساً وارد على أساس هذا الظهور، وإلّا إذا رفعنا اليد عن هذا الظهور لا يرِد الإشكال، الإشكال يقول مع فرض حصول اليقين بسبق النجاسه بعد الصلاه، كيف يمكن تعليل عدم وجوب الإعاده بحرمه نقض اليقين بالشك ؟! والحال أنه مع اليقين بسبق النجاسه لا تكون الإعاده نقضاً لليقين بالشک؛ بل نقض لليقين باليقين، ومصب الإشكال هو هذا الظهور، لكنّ استفاده الاستصحاب من الروايه ليس مصبّه هذا الظهور، وإنّما استفاده الاستصحاب من الروايه ثابته بقطع النظر عن هذا الظهور، بمعنى أنه حتى لو أنكرنا هذا الظهور وقلنا بأنّ العباره لا يُستفاد منها حصول اليقين بسبق النجاسه، مع ذلك يمكن أن يقال أننا نستفيد الاستصحاب في قِبال قاعده اليقين، وذلك لما ذكرناه من أنّ قاعده اليقين لا يكفي فيها مجرد افتراض الشك بعد الصلاه؛ بل لابدّ مع ذلك من افتراض حصول اليقين بطهاره الثوب قبل الصلاه وبعد الفحص وعدم العثور، وبعد الصلاه حصل الشك؛ حينئذٍ يكون الشک سارياً إلى اليقين. فلابدّ من افتراض يقينٍ قبل الصلاه وشک بعد ذلک، فإذن: الروايه لا تنطبق على قاعده اليقين بمجرّد رفع اليد عن ظهور قوله: (فصلّيت، ثمّ رأيت فيه) في حصول اليقين، حتى لو رفعنا اليد عن هذا الظهور، وقلنا بأنه لم يحصل اليقين، وإنّما حصل له الشک، هذا لا يكفي لإثبات قاعده اليقين، وإنّما لابدّ من افتراض حصول اليقين قبل الصلاه، بأن يُستفاد من قوله: (فنظرت فلم أرى شيئاً) يعني بعد الفحص وعدم العثور على النجاسه حصل له يقين بطهاره الثوب.

ص: ۴۵۸

هذا ما منعناه سابقاً، وقلنا بأنّ(فنظرت فلم أرى شيئاً) لا يُستفاد منها حصول اليقين، وإنّما معناها لم أرى النجاسه والعباره لا تتحمل تفسيرها بحصول اليقين لديه بعدم النجاسه، ولا تدل أصلاً على حصول اليقين بعدم النجاسه؛ بل ظاهر العباره هو أنه فحص عن النجاسه، فلم يعثر عليها، فبقيت الحاله التي كانت موجوده قبل ظن الإصابه، فإذن: بناءً على هذا الفهم؛ حينئذٍ الروايه لا تنطبق على قاعده اليقين، فيقال لابدّ من حملها على الاستصحاب، فيكون الاستدلال بالروايه على الاستصحاب ليس متوقفاً على افتراض ظهور الروايه بعد الصلاه في حصول اليقين؛ بل حتى إذا رفعنا اليد عن هذا الظهور مع ذلک الروايه لا تنطبق إلاّ على الاستصحاب ولا تنطبق على قاعده اليقين.

إذن: مصبّ الإشكال غير النكته التي نعتمد عليها لإثبات دلاله الروايه على الاستصحاب واستفاده الاستصحاب من الروايه. بناءً على هذا؛ حينئذٍ يمكن أن يقال: أنّ غايه ما يقتضيه الإشكال المطروح وعدم إمكان حلّه، هو أن يجبرنا على أن نرفع اليد عن ظهور (فصليت، فرأيت فيه) في حصول اليقين، فنرفع اليد عن هذا الظهور، لكن هذا هل يمنع من استفاده الاستصحاب من الروايه ؟ الظاهر أنه لا يمنع، باعتبار ما قلناه من أنّ استفاده الاستصحاب من الروايه ليس مستنداً إلى هذا الظهور حتى نقول إذا رفعنا اليد عن هذا الظهور؛ فحينئذٍ الروايه لا تدل على الاستصحاب. كلا ليس مستنداً إلى هذا الظهور، بدليل أننا لو رفعنا اليد عن هذا الظهور يمكننا الاستدلال بالروايه على الاستصحاب؛ لأنها لا تنطبق على قاعده اليقين، فلابدّ من حملها على الاستصحاب، باعتبار

أنّها إمّا أن تشـير إلى الاستصحاب، وإمّا أن تشير إلى قاعده اليقين، هی تُطبّق قاعده من قواعد الشک، فإذا کان لا یمکن تطبیقها علی قاعده اليقين، فلابدّ من حملها على الاستصحاب حتی إذا رفعنا اليد عن هذا الظهور.

ص: ۴۵۹

إذن: هـذا الظهور يسبب إشكالاً صحيحاً، إذا لم نستطع حلّه نلتجئ إلى رفع اليد عن هـذا الظهور، لكن هذا لا يؤثر فی إمكان استفاده الاستصحاب من هذه الروايه.

وبعباره أكثر وضوحاً: نكته استفاده الاستصحاب من هذه الروايه هی ما تقدّم من استظهار حصول الشك قبل الصلاه من عباره (فنظرت فلم أرى شيئاً) ليست نكته استفاده الاستصحاب هی ظهور قوله: (فصليت، فرأيت فيه) فی اليقين، كلا ، حتى إذا قلنا أنها ليست ظاهره فی اليقين، (فنظرت فلم أرى شيئاً) قبل الصلاه يُستفاد منه حصول الشک ولا ـ نستفيد منه حصول اليقين، وإنّما يُستفاد منه حصول الشك. إذن: المكلّف شاك فی نجاسه الثوب وطهارته قبل أن يدخل فی الصلاه، هذه هی التی نستفيد منها الاستصحاب، المكلف عنده يقين سابق قبل ظن الإصابه بطهاره الثوب، وقع على ثوبه شیء، فحص عنه ولم يعثر عليه، فبقى شاكاً فی أنّ ثوبه تنجس أو لم يتنجس، يقين سابق وشک لاحق، فيجرى فی حقه الاستصحاب. هـذا هو الاستصحاب الـذی قلنا بأنه يتعين أن يكون الاستصحاب الذی تشير إليه الروايه هو الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه، فاستفاده الاستصحاب من الروايه يكون مبنی على ذلك؛ وحينئذٍ نقول نفس الكلام بأنه لا يمكن حملها على قاعده اليقين، حتى إذا فرضنا الشك بعد الصلاه؛ لأنّه بحسب الفرض لا يقين قبل الصلاه بنجاسه الثوب بعد الفحص وعدم العثور، ليس هناك يقين، وإنّما لدينا شك، مع هذا الفرض الـذی استظهرناه من الروايه لا يمكن تطبيق الروايه على قاعده اليقين، فيتعيّن حملها على الاستصحاب، لكن على الاستصحاب بلحاظ حال الصلاه. هذا هو الذی يمكن أن يقال فی المقام بأنّ عدم حل الإشكال لا يمنع من استفاده الاستصحاب من الروايه .

الوجوه التی ذكرت لحل الإشكال

ص: ۴۶۰

قبل أن نبيّن هذه الوجوه نحتاج إلى التذكير بأنّ الإشكال يبتنى فی الحقيقه على افتراض حصول اليقين بعد الصلاه بسبق النجاسه ووقوع الصـلاه مع النجاسه؛ وإذا كان لديه يقين بأنّ الصـلاه وقعت مع النجاسه كيف يمكن تعليل عدم الإعاده، أی صحه الصلاه بعـدم نقض اليقين بالشـک، والحـال أنّ هـذا نقض لليقين باليقين وليس نقضاً لليقين بالشک، هو ليس لـديه شک بعـد الصـلاه، وإنما لديه يقين بأنّ صـلاته وقعت مع النجاسه، فإذا أعاد الصـلاه؛ فحينئذٍ لا يقال بأنّ هذه الإعاده نقض لليقين بالشک وهو منهی عنه وحرام؛ لأنّ الروايه تنهی عن نقض اليقين بالشـک، الإعـاده ليست نقضاً لليقين بالشک، لا معنی لتعليل عـدم الإعاده والنهی عن الإعـاده بحرمه نقض اليقين بالشـک؛ لأنّه من باب نقض اليقين باليقين وليس من باب نقض اليقين بالشک. هـذا هو مصب الإشكال .

هـذا الإشـكال الـذی يرتكز على ظهـور الجمله بعـد الصـلاه فی حصـول اليقين، لا يفرّق فيه بين أن يكـون الملحوظ فی تطـبيق الاستصحاب فی قـوله: (ولا ينبغی لـک أن تنقض اليقيـن بالشـک) هـو حـال مـا بعـد الصـلاه بـأن يكـون المقصـود هـو تطـبيق الاستصحاب بلحـاظ ما بعـد الصـلاه، أو يكون الملحوظ هو تطبيق الاستصـحاب بلحاظ ما قبل الصـلاه، على كلا التقـديرين يرِد الإشكال.

توضـيح الإشـكال: إذا كان المقصود بالعباره هو تطبيق الاستصـحاب بلحاظ ما بعد الصـلاه، يقول له: الآن أنت شاک ولا تنقض اليقين بالشک، فالإشـكال فيه يكون واضـحاً؛ لأنه بناءً على هذا الظهور هو ليس شاكاً، وإنّما هو على يقين من سبق النجاسه ومن وقوع الصـلاه مع النجاسه، فلا معنی لأن يقول له إنّک كنت على يقين من طهاره الثوب وشـككت فی نجاسـته وطهارته فی حال الصلاه، فإذن: لا ينبغی لک أن تنقض اليقين بالشک. هو الآن متيقن بأنه صلّى بالثوب النجس، فإذن: لا معنی لتعليل عدم الإعاده بحرمه نقض اليقين بالشـک، فالإشـكال يكون واضـحاً حينئـذٍ بناءً على أن تكون العباره ناظره إلى مرحله ما بعـد الصـلاه. أمّا إذا كان المراد هو إجراء الاستصـحاب بلحاظ ما قبل الصـلاه، باعتبار أنه قبل الصلاه كان شاكاً بحسب الفرض وعنده يقين سابق قبل ظـن الإصـابه بطهـاره الثـوب، وبعــد ذلـک وقبـل الصــلاه شـکّ فی الطهـاره والنجـاسه، فأركـان الاستصــحاب متـوفره، فيجری الاستصحاب بلحاظ ما قبل الصـلاه، باعتباره كان شاکّاً قبل دخوله فی الصـلاه. الإشـكال يقول: الاستصـحاب يجری، لكن تعليل عدم الإعاده بهذا الاستصـحاب الذی يجری بلحاظ ما قبل الصـلاه مع العلم ببطلان هذا الاستصـحاب ومع العلم بوقوع الصلاه مع النجاسه؛ لأنه هو تيقن بوقوع الصلاه مع النجاسه، الاستصحاب جری عندما كان شاكاً، والاستصحاب حكم ظاهری يثبت فی حال الجهـل والشـک ويرتفع فی حـال العلم بالخلاف، الآن هو علم بالخلاف؛ لأنّ المفروض أنه حصل له اليقين بوقوع الصـلاه مع النجـاسه، فلا معنی لأن يقول له لا تجب عليک الإعاده؛ لأن الاستصـحاب جری فی حقک، يعلل عـدم الإعاده بلا تنقض اليقين بالشک بلحاظ حال ما قبل الصـلاه مع العلم بالخلاف وبطلان هذا الحكم الظاهری وانكشاف الواقع، الحكم الظاهری كان يقول له أبنِ على طهـاره الثوب، والآن تبيّن أنّ الثوب كـان نجساً، تعليـل عـدم الإعـاده بالاستصـحاب بلحاظ ما قبل الصـلاه أيضاً فيه إشـكال، الإشـكال الذی يُطرح لا يختص بخصوص ما إذا كان الاستصحاب المستفاد من الروايه يجری بلحاظ ما بعد الصلاه؛ بل حتی إذا كـان يجری بلحاظ ما قبل الصـلاه أيضاً يمكن أن يصاغ الإشـكال بهـذا الشـكل، وهو أنه: صـحيح أركان الاستصـحاب متوفره بلحاظ ما قبل الصلاه، لكن هذا الاستصحاب إنّما يجوّز للمكلف الدخول فی الصلاه ويُحكم بصحه الصلاه مادام لم يتبين الخلاف، أمّا مع انكشاف الخلاف لا مجال حينئـذٍ للاستصـحاب، لا مجال للحكم الظاهری مع انكشاف الخلاف، فإذن: مع العلم بأنّ الثوب كان نجساً عنـدما صـلی به لا معنی لأن يقول له لا تجب عليک إعاده الصـلاه؛ لأنّ الاستصـحاب كان يجری سابقاً مع

العلم بخلافه، فالتعليل أيضاً يواجه هذا الإشكال. هذا هو الإشكال الذى يقال فى المقام ولابدّ من حلّه .

ص: ۴۶۱

ما قلناه سابقاً هو أن ظاهر الروايه هو إجراء الاستصحاب بلحاظ ما قبل الصلاه؛ لأنّنا استفدنا من الروايه حصول اليقين بعد الصلاه والشک قبل الصلاه، فتكون أركان الاستصحاب متوفره بلحاظ ما قبل الصلاه، والمقصود باليقين هو اليقين الموجود قبل ظن الإصابه، ثمّ فُرض الشک بعد الفحص وعدم العثور، فيرِد هذا الإشكال: أنّ الاستصحاب حكم ظاهری، ومع العلم بالخلاف يرتفع، فلا معنى للتعليل. هناک وجوه ذُكرت للجواب عن هذا الإشكال:

الوجه الأول: الذی ذكره صاحب الكفايه(قدّس سرّه) وحاصله هو (۱) : أنّ الشرط فی صحه الصلاه هو الأعم من الطهاره الواقعيه والطهاره الظاهريه، فكما أنّ الطهاره الواقعيه تحقق ما هو الشرط واقعاً، الطهاره الظاهريه أيضاً تحقق ما هو الشرط واقعاً، الشرط الواقعی لصحه الصلاه ليس هو خصوص الطهاره الواقعيه ، وإنّما هو الأعم من الطهاره الواقعيه والطهاره الظاهريه، فيكون الشرط موجوداً ومتحققاً واقعاً بالطهاره الواقعيه أو بالطهاره الاستصحابيه، ومن هنا لا مجال لافتراض تبيّن الخلاف؛ لأنه تحقق الشرط الواقعی، حتى إذا تيقن بعد الصلاه أنه صلّى فی الثوب النجس، هذا لا يعنی انكشاف الخلاف بلحاظ الشرط، الشرط الواقعی متحقق وموجب لتصحيح الصلاه؛ فحينئذٍ يقال: يمكن تعليل عدم وجوب الإعاده بهذا الاستصحاب باعتباره محققاً لما هو الشرط الواقعی فی صحه الصلاه، فيمكن تعليله بهذه المناسبه، فيقال: لمَ لا تجب عليه الإعاده ؟ لأنّ الاستصحاب كان يجری فی حقه بلحاظ ما قبل الدخول فغی الصلاه، وهذا الاستصحاب يحقق الشرط الواقعی لصحه الصلاه، فلا تجب عليه الإعاده، ولا معنى أصلًا لوجوب الإعاده، كيف أنه لا تجب عليه إعاده الصلاه إذا أحرز الطهاره الواقعيه كذلک إذا أحرز الطهاره الظاهريه بواسطه الاستصحاب، فالطهاره الظاهريه تحقق ما هو الشرط واقعاً، ومعه تصح الصلاه حتى إذا حصل له اليقين بوقوع الصلاه مع الثوب النجس؛ لأنّ هذا اليقين بالصلاه مع الثوب النجس لا يعنی انكشاف الخلاف بالنسبه إلى الشرط؛ لأنّ الشرط ليس هو الطهاره الواقعيه فقط . وبهذا حينئذٍ يمكن المحافظه على كل هذه الأمور، أن نقول: أنّ الاستصحاب يجری بلحاظ ما قبل الصلاه لتوفر أركانه والتعليل أيضاً يكون صحيحاً، لماذا لا تجب عليک الإعاده ؟ لأنّ الاستصحاب جرى فی حقّک بلحاظ ما قبل الصلاه، والاستصحاب يحقق ما هو الشرط الواقعی لصحه الصلاه.

۱- كفايه الأصول، الشيخ الآخوند الخراسانی، ص۳۹۳.

الوجه الثانی: ما ذُکر من التمسک بمسأله الإجزاء، یعنی إجزاء الإتیان بالمأمور به الظاهری عن الأمر الواقعی، یعنی ما یأتی به بعنوان وظیفه ظاهریه، یکون مجزیاً عن الواقع، وحتی لو تبین أنه لم یُصب الواقع یکون مجزیاً ویُحکم بصحه الفعل إذا جاء به طبقاً للوظیفه الظاهریه الثابته بالاستصحاب أو بغیره. هذا المکلف عمل بالوظیفه الظاهریه، کان عنده استصحاب یجری بلحاظ ما قبل الصلاه، وهذا الاستصحاب یحرز له طهاره الثوب، وهو دخل فی الصلاه اعتماداً علی الاستصحاب، فهو عمل بهذه الوظیفه الظاهریه، فیکون قد جاء بالمأمور به الظاهری، والإتیان بالمأمور به الظاهری یکون مجزیاً عن الأمر الواقعی، فحتی لو انکشف الخلاف بعد ذلک وتبیّن أنه صلّی فی الثوب النجس، ما جاء به یکون مجزیاً، فیُکتفی بما جاء به وتصح الصلاه ولا تجب علیه الإعاده، والإمام(علیه السلام) علل عدم وجوب الإعاده بالاستصحاب باعتباره وظیفه ظاهریه، والمفروض أنّ هذا المکلف امتثل هذه الوظیفه الظاهریه، وامتثال المأمور به بالأمر الظاهری یکون مجزیاً عن الأمر الواقعی، فیصح تعلیل عدم وجوب الإعاده بالاستصحاب بهذا اللحاظ .

الأصول العملیّه / الأصول العملیه / الاستصحاب بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب

ذکرنا الوجوه الثلاثه المتقدمه التی ذُکرت فی کلماتهم لحل الإشکال، الوجه الثانی ذکره الشیخ(قدّس سرّه) وهو الذی یقول بأنّ التعلیل هو کبری الإجزاء، إجزاء الأمر الظاهری عن الحکم الواقعی. فی الکفایه لعلّه لم یرتضِ هذا الجواب، فعدل عنه إلی جوابٍ آخر وهو الوجه الأول الذی ذکرناه وهو أنّ التعلیل مبنی علی کبری أنّ الشرط لیس هو الطهاره الواقعیه فقط؛ بل الشرط هو الجامع بین الطهاره الواقعیه وبین الطهاره الظاهریه، وکلٍ منهما یحقق ما هو الشرط واقعاً، فتصح الصلاه واقعاً ولا معنی لانکشاف الخلاف . یبدو أنّ المحقق النائینی(قدّس سرّه) یرید أن یستشکل فی کلام صاحب الکفایه(قدّس سرّه) بأنه لا وجه لهذا التفریق بین ما ذکره الشیخ(قدّس سرّه) وبین ما ذکره صاحب الکفایه(قدّس سرّه)، وذلک باعتبار أنّ التعلیل یصح علی کلا التقدیرین؛ فلماذا هذا العدول ؟ کما أنّ تعلیل کبری الاستصحاب فی روایه زراره یصح بناءً علی افتراض کبری تعمیم الشرط للطهاره الظاهریه وکون التعلیل مبنی علی کبری الإجزاء، کلٌ منهما یصحح التعلیل؛ فلماذا هذا العدول ؟ والوجه فی ما ذکره المحقق النائینی(قدّس سرّه) کأنه یرید أن یقول: أنّ محصل کلا الوجهین شیء واحد، وحاصله هو: أنّ الإمام(علیه السلام) فی مقام تعلیل عدم الإعاده علّل ذلک بالاستصحاب، (قال: لمَ ذلک ؟ قال: لأنک کنت علی یقین، ولا ینبغی لک أن تنقض الیقین بالشک). یقول المحقق النائینی(قدّس سرّه) : هذا التعلیل بالاستصحاب کما یصح فرض کبری أنّ الطهاره التی هی شرط فی الصلاه أعم من الطهاره الظاهریه والطهاره الواقعیه بفرض کبری محذوفه بأن یقال: أنّ مقصود الإمام(علیه السلام) بـــــ (لا تعید الصلاه) ؛ لأنّک أحرزت الشرط الواقعی؛ لأنّ الشرط الواقعی أعمّ من الطهاره الظاهریه ومن الطهاره الواقعیه؛ لأنّک کنت علی یقین من وضوئک ولا ینبغی لک أن تنقض الیقین بالشک، وهذا یحرز الطهاره الظاهریه، والطهاره الظاهریه کالطهاره الواقعیه تحقق ما هو الشرط واقعاً، فإذا التعلیل بالاستصحاب کما یصح بفرض کبری محذوفه هی الکبری التی ذکرها صاحب الکفایه(قدّس سرّه) وهی أنّ الشرط أعم من الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه، المحقق النائینی(قدّس سرّه) یقول کذلک یصح التعلیل بالاستصحاب بضمّ کبری محذوفه هی عباره عن کبری الإجزاء وأنّ امتثال المأمور به الظاهری یجزی عن الواقع، فهو بالنتیجه

امتثل الحكم الظاهری الاستصحابی؛ لأنّ الاستصحاب یثبت حكماً ظاهریاً، فإذا أجری الاستصحاب، فحینئذٍ هذا یكون مجزیاً عن الواقع؛ ولذا لا تجب الإعاده، كأنه یرید أن یقول له: لا تجب علیك الإعاده؛ لأنك كان لدیك الاستصحاب والاستصحاب حكم ظاهری والحكم الظاهری یجزی عن الحكم الواقعی، الصلاه مع الطهاره المستصحبه تجزی عن الصلاه مع الطهاره الواقعیه؛ ولذا لاـ تجب علیك الإعاده. یقول: إذا صار البناء علی تقدیر كبری محذوفه، فلاـ فرق بین الوجهین، فی كلٍ منهما یمكن تقدیر كبری، فی كلٍ منهما یمكن تقدیر كبری وهی تنفع فی تصحیح التعلیل بالاستصحاب، فإمّا أن نقبل تقدیر كبری محذوفه، وإمّا أن لا نقبل ذلك، إذا قبلنا ذلك فلا فرق بین الوجهین ولا وجه للعدول عن أحدهما إلی الآخر.

ص: ۴۶۳

وأمّا إذا لم نقبل وجود كبری محذوفه؛ فحینئذٍ كلا الوجهین لا یصححان تعلیل عدم الإعاده بالاستصحاب، فالتفصیل والتفریق بینهما لا وجه له. هذا إشكال المحقق النائینی(قدّس سرّه) علی صاحب الكفایه(قدّس سرّه). هو یقول بأنّ الصحیح أنّ افتراض كبری محذوفه أمر مستساغ ومقبول؛ بل متعارف وأمثلته كثیره، ویُمثّل بهذا المثال: إذا قال: (لا تشرب الخمر لأنه مسكر) هنا لابدّ من فرض كبری كلّیه محذوفه من قبیل(وكل مسكر حرام). فقوله: (لا تشرب الخمر لأنه مسكر) لا ینفع شیئاً من دون افتراض هذه الكبری الكلّیه (وكل مسكر حرام)، وهذه عباره صحیحه والتعلیل صحیح، لكنّه مبنی علی افتراض كبری كلّیه محذوفه، تقدیرها(كل مسكر حرام)، فیصح التعلیل بلحاظ هذه الكبری المحذوفه. فی ما نحن فیه یُستساغ حذف الكبری ویكون أمراً مقبولاً، وإذا كان افتراض كبری محذوفه أمراً مقبولاً فلا فرق بین الوجهین. الإشكال والتعلیل یصح سواء افترضنا أنّ هذه الكبری المحذوفه هی الإجزاء، أو افترضنا أنّ الكبری المحذوفه هی الكبری التی یقولها صاحب الكفایه(قدّس سرّه) وهی تعمیم الطهاره الواقعیه كشرط إلی الطهاره الظاهریه والطهاره الواقعیه. هذا ما یقوله المحقق النائینی(قدّس سرّه). (۱)

فی تقریرات السید الخوئی(قدّس سرّه) (۲) ورد الإشكال علی ما ذكره المحقق النائینی(قدّس سرّه) وحاصل ما ذكره هو: لا فرق بین الوجهین، أنّ الوجه الأول والوجه الثانی یرجعان بحسب الحقیقه إلی وجهٍ واحدٍ وجوابٍ واحدٍ، وإنما الاختلاف فی التعبیر لیس إلاّـ عندما نلتزم بالإـجزاء وأنّ الأـمر الظاهری یجزی عن الأـمر الواقعی، وأنّ الأـمر الظاهری فیه دلاله علی الإجزاء، ومعنی الإجزاء هو أنّ الأمر الظاهری یجزی عن الأمر الواقعی، یقول: أنّ معنی الإجزاء هو أنّ الشرط فی محل الكلام هو أعم من الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه والاختلاف بین الإـجزاء وبین كون الشرط هو الأعم هو بمجرد التعبیر، یقول: إنّ الإجزاء إنّما یكون ثابتاً عندما نفترض الشك وبقائه؛ عندئذٍ یكون هناك إجزاء، وأمّا بعد زوال الشك وتبین الخلاف؛ حینئذٍ لا معنی للإجزاء؛ الإجزاء إنّما یكون عندما یكون هناك ظاهری، ومن الواضح أنّ الحكم الظاهری مقیّد بالشك، فما دام یوجد شك یوجد حكم ظاهری ویوجد إجزاء، أمّا إذا ارتفع الشك؛ فحینئذٍ لا یوجد إجزاء؛ وذلك لارتفاع الشك الذی هو موضوع الحكم الظاهری، وارتفاعه یعنی ارتفاع الحكم الظاهری، فإذن: لا یكون هناك حكم ظاهری بعد ارتفاع الشك حتی یقال أنه یجزی أو لا یجزی، إنّما یقال أنّ الحكم الظاهری یجزی عن الحكم الواقعی عندما یفترض وجود الشك وبقائه، أمّا بعد العلم وتبیّن الخلاف لا معنی للإجزاء لعدم وجود الحكم الظاهری مع ارتفاع الشك؛ لأنّ الحكم الظاهری متقوّم بالشك؛ حینئذٍ إذا قلنا بالإجزاء، معنی الإجزاء فی هذه الحاله هو أنّ الشرط أعم من الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه؛ لأنه لو فرضنا أنّنا لم نلتزم بأنّ الشرط هو الأعم؛ بل قلنا بأنّ الشرط هو عباره عن الطهاره الواقعیه؛ حینئذٍ لاـ یُعقل الإجزاء؛ لأنه لا وجه للإجزاء إذا قلنا أنّ الشرط هو الطهاره الواقعیه، ویمثّل بهذا المثال: إذا صلّی إلی جهةٍ قامت البیّنه علی أنها هی القبله، ثمّ انكشف بعد الصلاه أنها لیست القبله وأنّ القبله هی

جهه أخرى لم يصل إليها، الإجزاء هنا معناه أنّ الصلاه إلى غير القبله تجزى عن الصلاه الواقعيه، أى الصلاه إلى جهه القبله، وهذا لا يكون معقولاً إلاّ إذا قلنا بأنّ القبله أعم من الجهه الواقعيه ومن الجهه التى تعيّنها البينه والتى تسمى(القبله الظاهريه)، ومن دون أن نقول بأنّ القبله هى الأعم؛ فحينئذٍ لا معنى للإجزاء؛ لأنّ القبله التى تجب الصلاه إليها ـــــــــــ بحسب الفرض ـــــــــــ هى الجهه الواقعيه، وهذا لم يصلِ إلى القبله الواقعيه، وإنّما ـــــــــــ بحسب الفرض ـــــــــــ صلّى إلى غير القبله، وكون هذه القبله تجزى عن تلك لا يمكن فرضه وتصحيحه إلاّ إذا عممّنا الشرط إلى ما هو أعم من الواقع ومن الظاهر، إلاّ إذا قلنا أنّ القبله التى تكون الصلاه إليها مجزيه وكافيه شرط هى الأعم من القبله الواقعيه والقبله التى تثبت بالبيّنه، إذا قلنا أنّ القبله تكون هى الأعم؛ حينئذٍ الإجزاء يكون معقول، من دون افتراض هذا التعميم لا يكون هذا الإجزاء معقولاً؛ ولذا كلما ذكرنا الإجزاء والتزمنا به بعد تبين الخلاف ـــــــــــ كما هو المفروض فى محل الكلام ـــــــــــ نقول له: أنّ صلاتك مجزيه. هو صلّاها إلى غير القبله، وتبيّن الخلاف وتبيّن أنه صلى إلى غير القبله، هذا الإجزاء لا وجه له إلاّ التعميم. فى ما نحن فيه أيضاً كذلك، هو صلّى فى ثوب مستصحب الطهاره، ثمّ بعد ذلك تبيّن الخلاف، وحصل له يقين بعد الصلاه بأنّ هذه النجاسه هى نفس ما فحص عنه سابقاً، يعنى حصل له يقين بأنّ صلاته كانت مع الثوب النجس، فتبيّن الخلاف، هنا إذا قلنا بالإجزاء لابدّ من تعميم الشرط فى الصلاه إلى الطهاره الواقعيه والطهاره الظاهريه حتى يُعقل الإجزاء، وإلاّ إذا كانوا مصرين على أنّ الشرط فى صحّه الصلاه هو الطهاره الواقعيه، كيف نقول أنّ ما صلّاه يكون مجزياً ؟ لأنه صلّى إلى غير القبله الواقعيه، فكيف يكون مجزياً ؟ إنما يكون مجزياً إذا عممّنا والتزمنا بأنّ الشرط هو الأعم من الطهاره الواقعيه والطهاره الظاهريه. ومن هنا يقول لا فرق بين الوجهين، هما يرجعان إلى شىء واحد، وإنما الاختلاف فقط فى العباره، مرّه نعبر عن المطلب الواحد بمسأله الإجزاء ومره نعبر عن نفس هذا المطلب بأنّ الشرط هو الأعم من الطهاره الواقعيه الطهاره الظاهريه، وإلاّ هما شىء واحد وأحدهما يلازم الآخر، الإجزاء لا يُصور له معنى معقول إلاّ بهذا التعميم. فالشيخ الأنصارى(قدّس سرّه) عندما يفترض كبرى الإجزاء فكأنه افترض أيضاً تعميم الشرط إلى الطهاره الواقعيه والطهاره الظاهريه، يقول: من هنا يتبين أنّه لا كلام المحقق النائينى(قدّس سرّه) صحيح، الذى يقول أنّ التعليل يصح على كلا الوجهين، إذا قبلنا بوجود كبرى محذوفه، وإن لم نقبل بوجود كبرى محذوفه، فلا يصح التعليل على كلا الوجهين، وظاهر هذا الكلام أنه يعترف بوجود وجهين مستقلين، لكن يقول كل منهما يصحح التعليل ويدفع الإشكال. السيد الخوئى(قدّس سرّه) يقول له: هذا غير صحيح؛ لأنك عرفت أنهما يرجعان إلى وجهٍ واحد، ولا يوجد لدينا إلاّ وجه واحد، فلا كلام المحقق النائينى(قدّس سرّه) يكون صحيحاً، ولا عدول صاحب الكفايه(قدّس سرّه) عمّا ذكره الشيخ(قدّس سرّه) وبيان وجهٍ آخر أيضاً يكون صحيحاً، فلا وجه لهذا العدول؛ لأنّ ما ذكره الشيخ(قدّس سرّه) هو فى الحقيقه يستبطن ما ذكره صاحب الكفايه(قدّس سرّه)، فالإشكال على الشيخ(قدّس سرّه) أيضاً لا وجه له. صاحب الكفايه(قدّس سرّه) لم يأتِ بشىءٍ جديد، وما ذكره مستبطن فى كلام الشيخ(قدّس سرّه). هذا ما يُفهم من كلمات السيد الخوئى(قدّس سرّه) فى تقرير بحثه.

ص: ۴۶۴

۱- فوائد الأصول، تقرير بحث الميرزا النائينى للشيخ محمّد على الكاظمى الخراسانى، ج۴، ص ۳۵۰.

۲- مصباح الأصول، تقرير بحث السيد الخوئى للسيد محمد سرور الواعظ الحسينى، ج۳، ص۵۷.

السید الشهید(قدّس سرّه) حاول الإشکال علی السید الخوئی(قدّس سرّه) فی کلامه هذا، وبالتالی الدفاع عن هؤلاء الذین أشکل علیهم السید الخوئی(قدّس سرّه) وحاصل جوابه (۱) : الوجهان لا یرجعان إلی وجه واحد بحیث لا فارق بینهما؛ بل الصحیح أنّ هناک فرقاً واضحاً کبیراً بین الوجهین علی نحوٍ لا یسمح لنا بإرجاع الثانی إلی الأول، أو الأول إلی الثانی، ومحصل الفرق الذی یذکره هو أنه یقول: أنّ الوجه الذی ذکره صاحب الکفایه(قدّس سرّه) مرجعه إلی توسعه دائره الواجب، یعنی عندما یقال أنّ الشرط فی صحه الصلاه هو الأعم من الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه، هذا فی الواقع یرجع إلی أنّ الصلاه الواجبه علی المکلف هی الأعم من الصلاه مع الطهاره الواقعیه، والصلاه مع الطهاره الظاهریه، کل منهما یحقق الواجب، وکل منهما یکون امتثالاً للأمر، باعتبار توسعه ما هو الشرط فی صحه الطهاره إلی الطهاره الظاهریه والطهاره الواقعیه. إذن: ما ذکره صاحب الکفایه(قدّس سرّه) یرجع إلی توسعهٍ فی دائره الواجب. أمّا الوجه الذی ذکره الشیخ(قدّس سرّه) وهو مسأله الإجزاء، یقول: هذا لا یرجع إلی ذلک؛ وذلک لأنّ الوجه الأول یرجع إلی توسعه دائره الواجب، وهو لابدّ أن یکون علی اساس أنّ ما وسّعنا له دائره الواجب یفی بتمام الملاک والمصلحه الموجوده فی الصلاه مع الطهاره الواقعیه، یعنی علی أیّ أساس نقول أنّ الواجب هو الأعم من الصلاه مع الطهاره الواقعیه ومن الصلاه مع الطهاره الظاهریه، لابدّ من افتراض أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهریه هی کالصلاه مع الطهاره الواقعیه تکون وافیه بتمام الغرض وبتمام المصلحه الواقعیه؛ ولذا اتّسعت دائره الواجب لتصبح شامله للصلاه مع الطهاره الظاهریه . هذا الوجه الذی ذکره صاحب الکفایه(قدّس سرّه).

۱- مباحث الاُصول، القسم الثانی، تقریر بحث السید محمد باقر الصدر للسید کاظم الحائری، جزء ۵، ص۷۵.

الوجه الـذی ذکره الشـیخ(قـدّس سـرّه) الإـجزاء لیس هکـذا، یقول: مرجع الإجزاء لیس إلی توسـعه فی دائره الواجب، وإنّما إلی تضـییق فی دائره الوجوب، بمعنی أنّ وجوب الصـلاه مع الطهاره الواقعیه یکون مقیـداً بعـدم الإتیان بالصـلاه مع الطهاره الظاهریه الطهاره الظاهریه، وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعیه لیس علی إطلاقه؛ بل هو مُقیداً بعدم الصلاه مع الطهاره الظاهریه، باعتبار أنّ الإتیان بالصـلاه مع الطهاره الظاهریه یکون مفوتاً للملاک الواقعی وموجباً لعـدم تمکن المکلف من استیفائه، المکلف إذا صـلّی مع الطهاره الظاهریه لا یتمکن من استیفاء مصـلحه الصـلاه مع الطهاره الواقعیه، مع افتراض أنّ هناک مصلحه قائمه فی الصلاه مع الطهـاره الـواقعیه وأنّ الصـلاه مع الطهـاره الظـاهریه لیس فیهـا تلـک المصـلحه، وإنّمـا هی توجب فوات المصـلحه الموجوده فی الصـلاه مع الطهاره الواقعیه، توجب عدم تمکّن المکلّف من استیفاء تلک المصـلحه، وهذا حتماً یوجب تقیید الصلاه مع الطهاره الواقعیه، بمعنی أنّ الشارع لا یوجب الصلاه مع الطهاره الواقعیه مطلقاً، وإنّما یوجبها علی المکلف إذا لم یأتِ بالصلاه مع الطهاره الظاهریه، الإجزاء مبنی علی هذه النکته، ولیس الإجزاء مبنی علی وفاء الصلاه مع الطهاره الظاهریه بتمام مراتب الملاک الموجود فی الصـلاه مع الطهـاره الواقعیه، وإلاّ ـ هـذا یرجع إلی توسـعه دائره الواجب، کلا نحن لیس لـدینا توسـعه دائره الواجب؛ بل یبقی الواجب هو الصـلاه مع الطهاره الواقعیه فقط، وإنّما یکون الإتیان بالصـلاه مع الطهاره الظاهریه مجزیاً؛ لأنّ المکلّف لا یتمکن من استیفاء مصـلحه الواقع إذا جاء بالصـلاه مع الطهاره الظاهریه؛ ولـذا یُکتفی منه بهذا المقدار، فالإجزاء لیس مبنیاً علی التوسـعه فی دائره الواجب حتی یقـال أنه یرجع إلی توسـعه الشـرطیه إلی الطهـاره الواقعیه والطهـاره الظاهریه، وإنّما هو فی الحقیقه یرجع إلی تضییق دائره الوجوب، بمعنی أنّ وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعیه لا یبقی علی إطلاقه؛ بل یکون مقیداً بعدم الصلاه مع الطهاره الظـاهریه لیس باعتبـار أنهـا تحصِّـل نفس الملاـک القـائم بالصـلاه مع الطهـاره الواقعیه، فتکون مجزیه وکافیه، وإنّما بملاک أنّ الصـلاه مع الطهاره الظاهریه توجب فوات المصـلحه وعدم التمکن من استیفائها، فیکون مجزیاً علی هذا الأساس، وهذا فرقٌ کبیرٌ بین المقـامین ولاـ معنی لإرجاع أحـدهما إلی الآخر، هناک فرقٌ بین التوسـعه فی دائره الواجب وبین أن یبقی الواجب علی حاله وهو الصـلاه مع الطهاره الواقعیه ولیس فیه توسـعه، لکن وجوبه یکون مقیـداً بعـدم الصـلاه مع الطهاره الظاهریه. هذا ما یُفهم من کلمات السید الشهید(قدّس سرّه) فی تقریرات بحثه.

ص: ۴۶۶

الذی یمکن أن یقال فی المقام هو: أنّ محل الکلام یمکن تصوّره بأنحاء:

النحو الأول: أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهریه تشتمل علی تمام مراتب المصلحه الموجوده فی الصلاه مع الطهاره الواقعیه، وهذا واضح جداً أنه یرجع إلی التوسعه فی دائره الواجب، هذا الواجب یحقق الملاک، وهذا الواجب أیضاً یحقق الملاک، فکل منهما یحقق نفس الملاک، فالتوسعه فی دائره الواجب معناه أنه لا یجوز حینئذٍ أن یقتصر فقط علی الصلاه مع الطهاره الواقعیه؛ بل لابدّ أن یکون الواجب هو الجامع بین الصلاتین .

النحو الثانی: أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهریه تشتمل علی معظم المصلحه الموجوده فی الصلاه مع الطهاره الواقعیه، لکن المقدار الباقی من المصلحه مقدار قلیل لیس واصلاً إلی حد الإلزام بحیث یقتضی ویتطلب من المولی أن یُلزم المکلف بتحصیله عن طریق إعاده الصلاه مع الطهاره الواقعیه، وإن کان الإتیان به أفضل، ولکنّه لا یصل إلی حدّ الإلزام به، هذا أیضاً یرجع إلی التوسعه فی دائره الواجب، بمعنی أنّ الواجب هو الجامع بین الصلاتین، الصلاه مع الطهاره الواقعیه والصلاه مع الطهاره الظاهریه، غایه الأمر أنّ الصلاه مع الطهاره الواقعیه تکون أفضل، کل منهما یحقق الواجب ویحقق الملاک الملزم .

النحو الثالث: أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهریه تشتمل علی معظم مراتب المصلحه الموجوده فی الصلاه مع الطهاره الواقعیه، لکن المقدار الباقی من المصلحه لازم وممّا لا یرضی المولی بفواته. فی هذه الحاله لا یمکن أن نقول هناک توسعه فی دائره الواجب، یبقی الواجب هو الصلاه مع الطهاره الواقعیه ویدرک المکلّف بها تمام مصلحه الواقع، فلا یکون الواجب هو الجامع بین الصلاتین؛ بل الواجب هو الصلاه مع الطهاره الواقعیه، الصلاه مع الطهاره الظاهریه یحصّل بها معظم الملاک، لکن یبقی شیء من الملاک المولی لا یرضی بتفویته. أذن: لا یکون الواجب هو الجامع بین الصلاتین، فلا یرجع إلی توسعهٍ فی دائره الواجب، لکن هنا هل یوجد إجزاء، أو لا یوجد إجزاء ؟ واضح أنّ هنا لا یوجد إجزاء، هو لا یرجع إلی توسعه فی دائره الواجب، لکن فی نفس الوقت لا یوجد إجزاء، بمعنی أنّ الصلاه مع الطهاره الواقعیه إذا تمکن منها المکلف یجب علیه الإتیان بها لکی یدرک تمام المصلحه، فلا یکون وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعیه مقیداً بعدم الإتیان بالصلاه مع الطهاره الظاهریه؛ بل وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعیه مطلق، یعنی یجب علیه الإتیان بالصلاه مع الطهاره الواقعیه سواء صلی مع الطهاره الظاهریه أو لم یُصلِّ، یعنی یجب علیه استیفاء جمیع الملاک اللازم، فلا یکون وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعیه مقیداً بعدم الصلاه مع الطهاره الظاهریه؛ بل هو وجوب مطلق، فیجب الإتیان به حتی إذا فرضنا أنه صلّی مع الطهاره الظاهریه .

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

قلنا: أنّ الأنحاء المتصوّره في المسأله اربعه، النحو الأول والثاني ذكرناهما، والنحو الثالث أيضاً تقدّم وهي فرض الصلاه مع الطهاره الظاهريه تشتمل معظم مراتب المصلحه الموجوده في الصلاه مع الطهاره الواقعيه، لكنّ المقدار الباقي من المصلحه يكون لازماً وواجب التدارك ولاـ يسوّغ الشارع بتفويته. هنا قلنا لاـ توجد توسعه في دائره الواجب، بمعنى أنّ الواجب لا يكون هو الجامع بين الصلاه مع الطهاره الواقعيه والصلاه مع الطهاره الظاهريه؛ لوضوح أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهريه لا تدرك تمام المصلحه ولاـ معظم المصلحه مع كون الباقي مقداراً غير لازم، وإنّما هي تدرك جزء المصلحه مع كون الباقي مقداراً لازماً، فكيف يخيّر المكلّف ابتداءً بين الصلاه مع الطهاره الواقعيه وبين الصلاه مع الطهاره الظاهريه ؟! فلا يوجد هنا توسعه في دائره الواجب، وكذلك هنا لا يوجد إجزاء، بمعنى أنّه لا تكون الصلاه مع الطهاره الظاهريه مجزيه عن الصلاه مع الطهاره الواقعيه؛ بل يجب الإتيان بالصلاه مع الطهاره الواقعيه عند التمكّن لإدراك المصلحه الواقعيه، ومن هنا لا يكون وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعيه مقيّد بعد الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه؛ بل حتى مع الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه يجب الإتيان بالصلاه مع الطهاره الواقعيه.

النحو الرابع: أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهريه غير مشتمله على مصلحه الواقع، يعني المصلحه الموجوده في الصلاه مع الطهاره الواقعيه، وإنّما تكون الصلاه مع الطهاره الظاهريه موجبه لتفويت الملاك الواقعي على المكلف وموجبه لعدم التمكّن من تحصيل الملاك الواقعي بحيث أنّ المكلف إذا جاء بالصلاه مع الطهاره الظاهريه لا يتمكن من تحصيل الواقع. بعبارةٍ أخرى: أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهريه تكون موجبه لتعجيز المكلف عن الإتيان بالصلاه مع الطهاره الواقعيه بما لها من الملاك.

ص: ۴۶۸

في هذه الحاله نفترض أنّ وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعيه يكون مقيّداً بعدم الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه؛ لأنه إذا صلّى مع الطهاره الظاهريه لاـ يتم امتثال الواقع، لكن هذا هل يعني الإجزاء، مجرّد أن نفترض أنّ وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعيه مقيّد بعدم الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه باعتبار أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهريه موجبه للتعجيز ولعدم قدره المكلف على امتثال الواجب الواقعي، في هذا النحو هل يكون الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه مجزياً ؟

الصحيح هو أنّه لا يكون مجزياً، باعتبار أنّ وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعيه حتى لو فرضنا أنه يكون مقيداً بعدم الصلاه مع الطهاره الظاهريه، لكن هذا التقييد إنما نشأ باعتبار عدم القدره على الإتيان بالواجب الواقعي، باعتبار أنّ المفروض أنّ الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه يوجب عدم قدره المكلف على الإتيان بالواجب الواقعي، التقييد نشأ من جهه عدم القدره على الإتيان بالواجب الواقعي عند الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه، هكذا تقييد في الحقيقه مرجعه إلى التقييد في القدره، بمعنى أن وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعيه مشروط بالقدره عليها، وحيث أنّه مع الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه لاـ يكون المكلف قادراً على الإتيان بالواجب الواقعي بماله من الملاك، سوف يفوته ذلك، فيكون وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعيه

مقيّداً بعدمه، هذا لا يزيد على التقييد بالقدره، أنه مقيّد بالقدره على هذا، غايه الأمر أننا بدلاً من أن نقول وجوب الواجب الواقعى مقيّد بالقدره عليه، نقول هو مقيّد بعدم الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه، باعتبار أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهريه موجبه للتعجيز وسلب قدره المكلف على الإتيان بالواجب الواقعى، مثل هذا التقييد الذى يكون موجباً للتعجيز مع افتراض أنه ليس مشتملاً على تمام مصلحه الواقع، هذا هو المفروض فى النحو الرابع، أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهريه لا تشتمل على تمام مراتب مصلحه الواقع، مثل هذا لا معنى لأن يقال أنه يكون مجزياً عن الصلاه مع الطهاره الواقعيه، كيف يكون مجزياً والحال أننا افترضنا أنه غير مشتمل على مصلحه الواقع، وإنّما قُيّد وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعيه بعدمه من أجل عدم القدره، التقييد لا يزيد على التقييد بالقدره، إنما يجب عليك الإتيان بالصلاه مع الطهاره الواقعيه مع القدره عليها، ومع الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه أنت لا ـ تكون قادراً عليها، فإذن يكون وجوب الواجب الواقعى مقيداً بعدم الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه، مثل هذا، أى الصلاه مع الطهاره الظاهريه التى تكون موجبه لتعجيز المكلف عن الإتيان بالواقع وفوات مصلحه الواقع فقط من دون افتراض أنه يشتمل على مصلحه، مصلحه الواقع ليست موجوده فيه عندما يأتى به المكلف، فى مثل هذه الحاله لا يقال لا يكون ما جاء به مجزياً، وإن كان عندما يأتى به يرتفع وجوب الواجب الواقعى؛ لأنه فرضنا __________ مثلاً __________ أنّ وجوب الواجب الواقعى مقيّد بعدمه، لكن هذا لا يعنى الإجزاء؛ بل الظاهر عدم الإجزاء، بمعنى أنّ المكلف مطالب عند التمكّن بالإتيان بالواجب الواقعى لإدراك هذه المصلحه التى فاتته عندما جاء بالصلاه مع الطهاره الظاهريه.

ص: ۴۶۹

ومن هنا يتبيّن أنّ الإجزاء إنّما يكون فى الموارد التى يُحكم فيها بتوسعه دائره الواجب وهو النحو الأول والنحو الثانى المتقدمين، فى النحو الأول والثانى فرضنا توسعه دائره الواجب الذى يرجع فى الحقيقه إلى كون الواجب هو الأعم من الصلاه مع الطهاره الواقعيه والصلاه مع الطهاره الظاهريه، هنا الإجزاء يكون واضحاً، عندما يأتى بالصلاه مع الطهاره الظاهريه يكون مجزياً حتى إذا فرضنا أنه لا يدرك تمام مصلحه الواقع، وإنّما يدرك معظم مصلحه الواقع كما فى النحو الثانى، هنا يقال بالإجزاء. أمّا إذا لم نفترض توسعه فى دائره الواجب، بمعنى أنه بقى الواجب هو الصلاه مع الطهاره الواقعيه وكانت الصلاه مع الطهاره الظاهريه لا تشتمل على تمام مصلحه الصلاه مع الطهاره الواقعيه، أو لنعبّر تعبيراً يشمل النحو الثالث والرابع، لا تشتمل الصلاه مع الطهاره الظاهريه على ما يكون لازماً من مصلحه الصلاه مع الطهاره الواقعيه، وإن كانت فى بعض الحالات توجب سقوط وجوب الصلاه مع الطهاره الواقعيه كما فى النحو الرابع، فى مثل هذه الحاله لا وجه للإجزاء والظاهر عدم تحقق الإجزاء.

ومنه يظهر أنّ ما ذكره السيد الخوئى(قدّس سرّه) هو الصحيح، بمعنى أنّ مرجع الوجهين إلى وجهٍ واحد وإلى جواب واحد، بمعنى أنّ الإجزاء وهو الوجه الأول يستلزم التوسعه فى دائره الواجب، والتوسعه فى دائره الواجب تعنى الوجه الثانى، أى أنّ الشرط هو الطهاره الأعم من الطهاره الواقعيه والطهاره الظاهريه ، وكون الواجب هو الأعم من الصلاه مع الطهاره الظاهريه والصلاه مع الطهاره الواقعيه، الإجزاء يستلزم التوسعه فى دائره الواجب، كما أنّ توسعه الواجب تستلزم الإجزاء، فهما يرجعان إلى شيءٍ واحدٍ تقريباً، فيصح ما ذكره. على كل الصلاه مع الطهاره الظاهريه كانت وافيه بملاك الواقع؛ حينئذٍ تثبت التوسعه بشكلٍ واضح ويكون الواجب هو الجامع ويتحقق الإجزاء، وفى هذه الحاله لا مجال لتقييد وجوب الواجب الواقعى بعدم الإتيان بالصلاه مع الطهاره الظاهريه، وإن لم تكن وافيه بمصلحه الواقع، أو لم تكن وافيه بالمقدار اللازم بمصلحه الواقع، فى هذه الحاله لا توسعه، ويبقى الواجب هو الصلاه مع الطهاره الواقعيه فقط ولا توجد توسعه، وبالتالى لا إجزاء، حسب القواعد الأوليه له بقطع النظر عن الأدله الخاصه؛ لأنّ المفروض أنّ الصلاه مع الطهاره الظاهريه لا تفى باللازم من مصلحه الواقع، فمع التمكن منه يجب الإتيان به، وهذا معناه عدم الإلزام. وعلى كل حال لابدّ من التكلّم عن هذه الوجوه الثلاثه التى ذكرت لدفع الإشكال المذكور فى محل الكلام.

ص: ۴۷۰

مره أخرى نقول: أنّ الإشكال أساساً هو مبنى على افتراض حصول اليقين بعد الصلاه بوقوع الصلاه مع النجاسه، وهذا الإشكال يقول: كيف يمكن تعليل عدم الإعاده بالاستصحاب ؟! أصلًا لا يوجد تطابق ولا انسجام بين السؤال وبين الجواب، زراره يسأل: لماذا يجب على إعاده الصلاه فى هذا الفرض ؟ الإمام(عليه السلام) يجيبه ويعلل عدم وجوب الإعاده بالاستصحاب. الإشكال يقول: أنّ هذا الاستصحاب، إن كان الملحوظ فيه هو جريانه بلحاظ ما بعد الصلاه، بلحاظ حال السؤال، الآن نريد أن نجرى الاستصحاب، فالإشكال فيه واضح، الآن الإعاده ليست نقضاً لليقين بالشك؛ بل هى نقض لليقين باليقين؛ لأنه عنده يقين بوقوع الصلاه مع الثوب النجس، فلا معنى لأن يقال له لا تعيد الصلاه؛ لأنّ الإعاده نقض لليقين بالشك، الذى هو معنى الاستصحاب، وهذا لم ينقض اليقين بالشك لو أعاد، وإنّما نقض اليقين باليقين، التعليل واضح فى أنه يفترض أنّ الإعاده نقض اليقين بالشك؛ ولذا نهى عنها؛ لأنه يحرم نقض اليقين بالشك. إذن: الروايه افترضت أنّ الإعاده نقض لليقين بالشك، والحال أنّ الاستصحاب إذا كان جارياً بلحاظ ما بعد الصلاه لا تكون الإعاده نقضاً لليقين بالشك؛ بل نقض لليقين، فإذن: لا يوجد ربط بين السؤال والجواب، لا ربط بين الحكم المعلل وبين التعليل. هذا هو الإشكال.

وأمّا إذا قلنا بأنّ الاستصحاب جرى بلحاظ ما قبل الصلاه، الإشكال يقول: الآن تبيّن خطأ الاستصحاب؛ لأنّه كان شاكاً لا يعلم، جرى فى حقه الاستصحاب الذى هو أصل ظاهرى يثبت حكماً ظاهرياً موضوعه الشك، فعندما كان شاكاً كان يجرى فى حقه الاستصحاب، الآنّ تبيّن له يقيناً أنّ الصلاه وقعت مع الثوب النجس، كيف يؤثر الاستصحاب الجارى فى ظرف الشك والمرتفع بارتفاع الشك، كيف يؤثر فى إثبات عدم وجوب الإعاده الآن ؟ بحيث يقال: أنت الآن لا تجب عليك الإعاده؛ لأنّ الاستصحاب يجرى فى حقك بلحاظ ما قبل الصلاه. حينئذٍ بالإمكان لمعترضٍ أن يقول كان الاستصحاب يجرى فى حقى قبل الصلاه، وكان يسوّغ لى الدخول فى الصلاه، لكن كيف يُحكم بعدم الإعاده بعد تبيّن أنّ الصلاه وقعت مع النجاسه وأنّ الاستصحاب كان مشتبهاً، وأنّ الحكم الظاهرى لم يصب الواقع ؟! كيف يمكن هذا التعليل ؟ هذا هو الإشكال.

ص: ۴۷۱

الأجوبه التی ذُکرت لحل الإشکال:

بالنسبه للوجه الـذی ذکره الشـیخ الأنصـاری(قـدّس سـرّه) وهی مسـأله الإجزاء الـذی یقول فیه أنّ التعلیل بالاستصـحاب إنّما هو باعتبـار ضم وبملاـحظه حـال السؤال، وهـذا التعلیـل یصـح باعتبار ملاحظه کبری کلّیه هی کبری اقتضاء الأمر الظاهری للإجزاء، کبری الملازمه بین الأمر الظاهری وبین الإجزاء، بضم کبری الإجزاء یصح هـذا التعلیل؛ لأنّ الاستصـحاب وإنّ کان لا یصـح به التعلیل ابتداءً والإشکال یرِد بهذا الاعتبار، لکن إذا ضـممنا هذه الکبری یمکن تصـحیح التعلیل بالاستصـحاب؛ لأنّ الاستصحاب لیس اجنبیاً بالمرّه، وإنّما له دخله فی وجوب الإعاده، باعتبار أنه یحقق صـغری تلک الکبری. لدینا کبری تقول أنّ الأمر الظاهری یقتضـی الإجزاء، هذه الکبری صـغراها أمر ظاهری حتی تقول یستلزم الإجزاء، الذی یحقق الأمر الظاهری هو الاستصحاب، فإذن: الاستصـحاب لیس أجنبیاً عن الحکم بوجوب الإعاده، هو له دخل فی وجوب الإعاده، لکن دخله باعتبار أنه یحقق صـغری لتلک الکبری، فالإمـام(علیه السـلام) علـل الحکم بعـدم الإعاده بالاستصـحاب، باعتبار أنه یحقق صـغری الأمر الظاهری، فکأنه یقول له أنت لا تجب علیک الإعاده؛ لأنّ الاستصحاب کان یجری فی حقک، والاستصحاب یحقق لک حکماً ظاهریاً، والحکم الظاهری یقتضی الإجزاء وعدم الإعاده، فیصح تعلیل عدم الإعاده بهذا الاعتبار بافتراض کبری کلیه یکون الاستصحاب محققاً لصغراها .

هـذا الجواب عن الإشـکال فی حـد نفسه معقول ومقبول، لکن المشـکله هی أنّ هنـاک اسـتهجاناً عرفیـاً لتعلیـل عـدم الإعـاده بالاستصـحاب، لیس هنـاک ربـط بین الحکم المعلل وبین الاستصـحاب مع افتراض أنّ المقصود بالاستصـحاب هو الاستصـحاب الجاری حال الصـلاه، ما هو الربط بین عدم وجوب الإعاده الآن وبین الاستصحاب الجاری الذی تبیّن بطلانه قبل الصلاه ؟ کیف یمکن تعلیل عدم الإعاده بالاستصـحاب ؟ یقول: بضمّ هذه الکبری، هذا الاسـتهجان العرفی، عدم عرفیه التعلیل، عدم الربط الذی یدرکه العرف بین الحکم المعلل وبین العلّه، هذا إنما یرتفع ونصـحح التعلیل ویکون التعلیل عرفیاً وغیر مسـتهجن إذا افترضـنا أنّ الکبری من الأـمور المرکوزه فی أذهان العرف بحیث أنّ العرف یلتفت إلیها بمجرّد بیان ما یحقق صـغراها، اقتضاء الامر الظاهری للإـجزاء مرکوز فی ذهن العرف، الملاـزمه بین الأمر الظاهری وبین الإجزاء مرکوز فی ذهنه، أمر واضـح عنـده جـداً، الإمام(علیه السـلام) لاـ داعی لأـن یتحمّل عناء بیان تلک الکبری؛ لأنّها مرکوزه فی الـذهن العرفی، وإنّما یبیّن الصـغری، فیعلل ویصـحّ هـذا التعلیل(لا تجب علیک الإعاده؛ لأنّ الاستصـحاب کان جاریاً فی حقّک)، والکبری مرکوزه وواضـحه لـدی العرف؛ حینئذٍ یکون التعلیل مقبولاً عرفاً ولا یکون مستهجناً؛ لأنّ هذه الکبری الغیر المذکوره والغیر المصـرّح بها فی الروایه فُرض کونها موجوده فی ذهن المخاطَب، فهو یلفت نظره إلی أنّه لدیک استصـحاب یحقق صغری هذه الکبری، فکأنّ الاستصحاب هو الذی یکون موجباً لعدم إعاده الصلاه، لکن باعتبار هذه الکبری المرکوزه فی الذهن، فیخرج التعلیل عن کونه غیر عرفی، وعن کونه مستهجناً.

لکن الواقع لیس هکذا، الواقع أنّ کبری الإجزاء لیست مرکوزه فی ذهن العرف ولیست واضحه لدی العرف، لیست غیر واضحه لدی العرف العام فقط، وإنما لدی العرف الخاص أیضاً غیر واضحه؛ لذا وقع الخلاف فی إجزاء الأمر الظاهری عن الواقع، فلیست أمراً واضحاً أو مسلّماً، ولیست من الأمور البدیهیه، ولم یُشر إلیها فی الروایه إطلاقاً، لا فی سؤال السائل ولا فی جواب الإمام(علیه السلام)، فقط الوارد هو التعلیل بالاستصحاب من دون افتراض وضوح هذه الکبری الاستهجان العرفی یبقی علی حاله، أنه کیف یمکن تعلیل عدم الإعاده بالاستصحاب ؟ مع کون هذه الکبری التی ذکرت غیر واضحه لدی المخاطب، خصوصاً وأنّ المخاطب هو سأل عن علّه الحکم ولا ـ یرید أن یأخذ الحکم تعبداً، وإنما هو سأل: لمَ ذلک ؟ لماذا لم تجب الإعاده فی هذا الفرض ووجبت فی الفروض السابقه ؟ هناک فی السؤال الأول والسؤال الثانی هناک قال تجب الإعاده، بینما فی هذا الفرض الثالث قال لا ـ تجب الإعاده، فطرح زراره هذا السؤال مع اشتراک کل هذه الفروض ـــــــــــ کما نبهنا سابقاً ـــــــــــ فی الیقین بوقوع الصلاه مع النجاسه، فی الفرض الأول صوره النسیان، فی الفرض الثانی صوره العلم الإجمالی، وفی هذا الفرض هناک یقین بوقوع الصلاه مع النجاسه، کل الفروض یوجد فیها الیقین بوقوع الصلاه مع النجاسه، لماذا تجب الإعاده فی تلک الفروض ولا ـ تجب الإعاده فی هذا الفرض ؟ زراره یرید أن یعرف سبب الحکم، یرید جواباً یقنعه بعدم وجوب الإعاده هنا، جواب الاستصحاب مع عدم کون تلک الکبری مرکوزه فی ذهنه لا یکون مقنعاً لزراره؛ لأنّ الکبری غیر مرکوزه، من دون إشاره إلی تلک الکبری هذا الجواب غیر عرفی؛ بل قد یکون مستهجناً، فیبقی الإشکال علی حاله، وهذا الوجه الأول لا یدفع هذا الإشکال الذی هو عباره عن عدم عرفیه التعلیل وکون الجواب لا ربط له بالسؤال.

الوجه الثـانی: هو الموجود فی الکفایه والـذی هو عباره عن توسـعه دائره الشـرطیه إلی ما تعم الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه. حـل الإشـکال یکون علی أسـاس أنّ الاستصـحاب إنما ذُکر فی جواب الإمام(علیه السـلام) وعُلل به عـدم وجوب الإعاده یحقق صغری لکبری، والکبری لیست هی الإجزاء، وإنما هی فی المقام هی کبری هـذه التوسـعه بأن نفترض هذه التوسـعه وأنّ الشـرط فی صـحه الصـلاه لیس هو الطهـاره الواقعیه؛ بـل الأعم من الطهـاره الواقعیه والطهاره الظاهریه. هـذا هو الشـرط، وتکون الصـلاه صحیحه واقعاً فی کلٍ منهما. سأله زراره لماذا أعیـد الصـلاه، قال أنت کان یجری فی حقک الاستصـحاب، والاستصـحاب حکم ظـاهری حقق لک الطهاره الظاهریه، الطهاره المستصـحبه، والشـرط فی صـحه الصـلاه لیس هو خصوص الطهاره الواقعیه؛ بل هو الأعم من الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه، أی الطهاره المستصـحبه، فنبهه علی الاستصـحاب الذی یحقق صغری هذه الکبری، إذا فرضـنا أنّ التعلیل کان بملاحظه هـذه الکبری، فی هذا الجواب یقال؛ حینئذٍ یکون التعلیل مقبولاً ویکون عرفیاً؛ وحینئذٍ یندفع الإشکال.

نفس الملاـحظه السابقه علی الجواب الأول ایضاً ترِد هنا، وهی أنّ هـذا إنما یتم عنـدما تکون الکبری واضـحه عنـد العرف وعند المخاطبین، عندما تکون الکبری واضـحه یکون هناک مجال لأن نقول أنّ التعلیل یکون عرفیاً ویخرج عن حاله الاستهجان، لکنه عندما لا تکون واضـحه کما هو الظاهر، کون الشـرط فی صحه الصلاه هو الأعم من الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه هذا لیس واضـحاً، صـحیح أنّ الاستصـحاب مع عـدم تبیّن خلاـفه یحقق طهـاره ظـاهریه ویبنی المکلّف علیها، لکن لیس معناه أنه إذا تبین خلاـفه یتحقق مـا هو الشـرط واقعاً، الحکم الظاهری یکون حجّه ما دام موجوداً، أمّا إذا تبیّن خلافه یبقی الواقع علی واقعه، نقول: الشارع لم یجعل الشرط فی صحه الصلاه هو خصوص الطهاره الواقعیه، وإنّما هو الأعم من الطهاره الواقعیه والطهاره المستصحبه، هذا إنما یحسن تعلیل عدم الإعاده بالاستصـحاب باعتباره یحقق صـغری لتلک الکبری عندما تکون الکبری واضحه ومرتکزه فی ذهن المخاطب؛ حینئذٍ یمکن تصـحیح التعلیل وإخراجه عن حدّ الاسـتهجان، وأمّا إذا لم تکن واضـحه کما هی کذلک، فهذا لا یدفع هذا الإشکال.

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

بقی الإشکال الـذی یرِد علی کلاـ الوجهین إلی هنـا علی حـاله، وحاصـله :أنه فی کـلٍ من الوجهین الأول والثانی افتُرض وجود کبری محـذوفه غیر مشار إلیها فی الـدلیل والمتکلم اعتمـد علیها فی مقام الجواب عن السؤال بأنه لماذا تجب الإعاده فی الفرض الثالث ؟ والإشـکال یقول: لأنّ هـذا لا یصـح إلاّ إذا کانت هذه الکبری واضـحه ومرکوزه فی الذهن بحیث یمکن الاعتماد علیها فی مقام التعلیل، وإلا یکون التعلیل غیر واضح ولا تناسب بین السؤال وبین الجواب.

یظهر من المحقق النائینی(قدّس سرّه) دعوی أنّ حذف الکبری فی مقام التعلیل أمر شائع ومتعارف وغیر مستهجن، ویُمثَل لذلک بـــــــ(لا تشـرب الخمر؛ لأنه مسـکر) لا إشـکال فی صحّه هذا الکلام وفی عرفیته وعدم استهجانه مع أنّ هنا أیضاً توجد کبری محذوفه افتُرضت فی الکلام وهی(وکل مسکرٍ حرام)، فکأنه قیل: (الخمر مسکر وکل مسکر حرام) فاکتُفی فی مقام التعلیل بذکر فقط قوله بأنه مسـکر، واعتُمد علی هذه الکبری المحذوفه التی مفادها أنّ کل مسکرٍ حرام، من دون افتراض هذه الکبری یصـیر التعلیـل غیر تـام، باعتبـار أنّ التعلیـل بکونه مسکر، ومن دون افتراض أنّ کل مسـکر حرام، هـذا لا یصـح أن یکون تعلیلاً لحرمه شرب الخمر؛ لأنه یکون من قبیل تعلیل حرمه شـرب الخمر لأنّ لونه أصفر ــــــــــــ مثلاً ــــــــــــ ومن دون أن نفترض أنّ کـل ما لونه أصـفر حرام لا یصـح هـذا التعلیل. إذن: لابـدّ من افتراض کبری محـذوفه، فحـذف الکبری فی مقام التعلیل لیس نقصاً ولا استهجاناً؛ بل هو أمر شائع ومتعارف، فلیکم ما نحن فیه من هذا القبیل. هنا علّل عدم الإعاده بالاستصحاب، بحرمه نقض الیقین بالشک، هـذا أیضاً مبنی علی کبری الإجزاء، أو کبری کون الطهاره المعتبره فی الصـلاه هی الأعم من الصـلاه مع الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه المستصـحبه، هـذه الکبری بضـمها إلی الاستصـحاب یکون تعلیلاً لعـدم وجوب الإعاده، فکأنه قیل: لا تجب علیـک الإعـاده؛ لأنّ الاستصـحاب الـذی یثبت حکماً ظاهریاً یکون مجزیاً عن الأمر الواقعی، أو أنّ الطهاره الظاهریه الثابته بالاستصـحاب توجب صـحه الصـلاه کالطهاره الواقعیه؛ لأنّ ما یعتبر فی الصـلاه هو الأعم من الطهاره الواقعیه والطهاره الظاهریه، فهذا یکون من هذا القبیل؛ فحینئذٍ لا توجد مشکله فی التعلیل المذکور فی هذه الروایه؛ بل هو أمر شائع ومتعارف.

ص: ۴۷۵

قیاس ما نحن فیه بهذا المثال الذی ذُکر قیاس مع الفارق، فی هذا المثال(لا تشـرب الخمر لأنه مسکر) یُفهم منه؛ بل یُفهم من کل تعلیل إلغاء خصوصـیه المورد؛ ولذا یکون مثل هذا الکلام موجب للتعمیم، بمعنی أنّ التحریم لا یختص بالخمر، وإنما یثبت لکل ما هو مسـکر، وهذا استظهار عرفی من هذا الدلیل، بمعنی أنّ الذی یُفهم من هذا الدلیل هو أنّ علّه التحریم الخمر هو الإسکار لا غیر، وأنّ خصوصـیه المـورد وهی الخمریه غیر مـأخوذه فی ذلـک، فـالخمر حرام لیس لکـونه خمراً، وإنمـا لکونه مسـکراً. إلغـاء خصوصـیه المورد وتصـدّی المولی لتعلیل هذا الحکم بهذا الشـکل من التعلیل؛ لأنه مسـکر، هذا یُفهم منه أنّ المتکلم هو بنفسـه یرید إلغاء خصوصـیه المورد، یعنی یرید أن یقول بأنّ الخمر لم یحرم لخصوصیته، وإنّما حُرّم لکونه مسکراً، إذا قلنا أنّ هذا الذی نفهمه من الکلاـم عرفاً؛ حینئـذٍ هـذا معناه أنّ کل مسـکر یکون حراماً. هـذه الکبری(کل مسـکر حرام) تکون مسـتفاده من نفس

التعليـل، باعتبـار إلغـاء خصوصـيه المـورد، وكـون المورد غير دخيـل فى هـذا التحريم، وإنّمـا تمـام الـدخل فى التحريم إنمـا هو للإسـكار، فـالخمر حرام لإسـكاره، هـذا لا محاله يُفهم منه أنّ كل مسـكر يكون حراماً، سواء كان خمراً، أو لم يكن خمراً، هـذه الكبرى مسـتبطنه فى نفس التعليـل، تُفهم من نفس التعليـل، ليس شـيئاً آخر يعتمـد عليهـا تعليل الحكم بما ذُكر، هـذا معناه إلغاء خصوصـيه الخمريه وأنّ تمام العلّه فى التحريم هو الإسـكار، وهذا يُفهم منه أنّ المسكر حرام، فحرمه كل مسكر تستفاد من نفس الكلام وليست هى شىء آخر غير مستفاد من الكلام يعتمد عليه المتكلّم فى مقام التعليل بحيث هو يذكر شيئاً ويكون هذا الشىء الـذى ذكره ليس هو العلّه للحكم، وإنّما هناك كبرى كليه محـذوفه، بضـمّها إلى ما ذكره يكون هـذا صالحاً لتعليل الحكم. هذا هـو الواقع فى محـل كلامنـا. هـذا يختلف عـن مسألة(لا ـ تشـرب الخمر لأـنه مسـكر). فى محـل كلامنـا عُللّت عـدم الإعـاده بالاستصـحاب، (قـال: لمَ ؟ قال: لأنك كنت على يقين من طهاره ثوبك) فعُلل عـدم الإعاده بالاستصـحاب. فلنلغِ المورد، ونقول هـذا المورد لا خصوصـيه له، فنعمم الحكم بعدم وجوب الإعاده لكل الموارد التى يجرى فيها الاستصـحاب، هذا باعتبار التعليل، والتعليل يكون ظاهراً فى إلغاء خصوصـيه المورد، هـذا صـحيح ونلتزم به، بمعنى أنّ نعمم عـدم وجوب الإعاده لكل موردٍ يجرى فيه استصـحاب الطهاره، لكن هذا وحده لا يدفع الإشـكال السابق؛ لأنّه يبقى ربط الاستصـحاب بالحكم المعلل ربطاً يتوقف على ضم شـىءٍ، هذا الشىء الذى يتوقف عليه إيقاع الانسجام بين السؤال والجواب ومقبوليه التعليل وعرفيته، هذا الشىء لا يُستفاد من نفس الكلاـم وهو كبرى الإـجزاء، وهو كبرى أنّ الشـرط فى صـحه الصـلاه ليس هو خصوص الطهـاره الواقعيه؛ بل هو الأعم من الطهاره الواقعيه والطهاره الظاهريه، هذه الكبرى التى يتوقف عليها صـحه التعليل ليست مستفاده من نفس الحديث؛ فحينئذٍ يجرى الإشـكال السـابق، ويقـول: أنّ هـذه الكـبرى مـا لم تكن واضـحه جـداً ومركـوزه فى ذهن العرف لا ـ يصـح تعليـل عـدم الإعـاده بالاستصـحاب من دون الإشـاره إلى تلـك الكبرى، فيبقى الإشـكال على حـاله. قيـاس مـا نحن فيه بمثال(يحرم شـرب الخمر لأنه مسـكر) يبـدو أنه قياس مع الفارق؛ لأنّ الكبرى هناك تكون مفهومه من نفس الكلام بالشـكل الذى ذُكر، بينما فى محل الكلام ليست مفهومه من نفس الكلام، فلابـدّ من افتراض أن يكون الجواب والتعليل مسـتنداً إلى تلك الكبرى المحـذوفه التى لم يُشـر إليها فى الكلام ولا فُرض أنّها مركوزه فى ذهن السامع وواضـحه فى ذهنه حتى يُكتفى بها ويُعتمـد عليها فى مقام الجواب، فهـذا الكلام لا يحل المشكله.

من هنا يبدو أنّ هناك اتّجاه يقول أنّ هذا الإشكال وارد ولا يمكن التخلّص منه بناءً على الاحتمال المتقدّم فى تفسير الروايه والذى يبتنى عليه الإشكال، والذى يقول: (فصلّيت، فوجدت فيه __________ بناءً على نسخه التهذيب __________) يُراد به حصول اليقين بسبق النجاسه ووقوع الصلاه مع النجاسه، ومن باب أولى هذا يكون أوضح على نسخه (العلل) الذى يقول: (فوجدته فيه) والاحتمال يقول أنّ الملحوظ فى الاستصحاب فى الروايه هو حال ما قبل الصلاه، باعتبار وجود اليقين السابق قبل ظن الإصابه والشك اللاحق الذى لم يفُرض عدمه فى الروايه؛ لأنّ (فنظرت، فلم أرَ شيئاً) قبل الصلاه لا يُستفاد منها حصول اليقين بالطهاره، وإنّما يبقى الأمر كما كان، كما كان سابقاً لديه ظن وشك بالإصابه، بعد الفحص أيضاً نظر، فلم يجد شيئاً، فبقى الشك والظن على حاله. فإذن: يقين سابق قبل ظن الإصابه، وشك لاحق، فيجرى الاستصحاب قبل الصلاه، بمعنى أنّ المقصود والملحوظ فى قوله: (لأنك كنت على يقين من طهارتك، ولا ينبغى لك أن تنقض اليقين بالشك) ولعل(كنت) أيضاً تؤيد هذا الفهم، فهو يريد أن يجرى الاستصحاب بلحاظ ما قبل الصلاه. بناءً على هذا الاحتمال قيل: لا يمكن التخلص من هذا الإشكال؛ لأنّ المفروض علم المكلف علم المكلف بسبق النجاسه ووقوع الصلاه مع الثوب النجس؛ حينئذٍ ما معنى تعليل عدم الإعاده بالاستصحاب الجارى ما قبل الصلاه، الذى هو حكم ظاهرى طريقى الذى يبطل مفعوله عندما يُعلم بمخالفته للواقع؟ لا يُراد إجراؤه فعلاً؛ لأنه فعلاً يوجد يقين بحسب هذا الاحتمال، وإنّما يُراد إجراؤه بلحاظ ما قبل الصلاه، والآن عُلم بطلان هذا الاستصحاب وعدم مطابقته للواقع وهو كسائر الأحكام الظاهريه يبطل مفعوله فى حاله العلم بالخلاف، فما معنى التعليل ؟ فيكون لا مخلص من هذا الإشكال بناءً على هذا الاحتمال؛ ولذا يمكن جعل هذا قرينه ومؤيداً للبناء على الاحتمال الآخر بأن يقال: (فصليت فوجدت فيه) لا يُستفاد منها حصول اليقين برؤيه نفس ما فحص عنه سابقاً، يعنى وجدت فيه نجاسه ولا أعلم هل أنّها نفس النجاسه التى فحصت عنها سابقاً، أو أنها نجاسه حادثه طارئه. إذن: هو فعلاً لديه شك فى وقوع الصلاه مع النجاسه، فبإمكانه إجراء الاستصحاب فعلاً؛ لأنه على يقين سابق من طهاره الثوب، وفعلًا هو يشك واقعاً فى أنّ صلاته وقعت مع الثوب النجس، أو وقعت مع الثوب الطاهر ؟ فيستصحب اليقين السابق، فيجرى الاستصحاب ويرتفع الإشكال؛ لأننا لا نستطيع أن نقول أنّ هذا ليس نقضاً لليقين بالشك؛ بل هو نقض لليقين باليقين. هذا الإشكال لا يرِد حينئذٍ؛ لأنّ الإعاده مع إجراء الاستصحاب فعلاً ولو المقصود به بلحاظ ما قبل الصلاه، لكن فعلًا يجرى الاستصحاب، هذا ليس نقضاً لليقين باليقين؛ بل هو نقض لليقين بالشك، إذا أعاد، فهذا يعنى أنه نقض يقينه السابق بطهاره الثوب بالشك؛ لأنه شاك فى وقوع الصلاه مع طهاره الثوب، أو مع كونه نجساً.

فإذن: لا يرِد عليه هذا الإشكال ولم يُعلم ببطلان الاستصحاب ومخالفته للواقع، فيصح تعليل عدم الإعاده بالاستصحاب كما يصح تعليل جواز الدخول فی الصلاه بالاستصحاب الجاری قبل الصلاه.

ومن هنا قد يقال: لابدّ أن نراجع أنفسنا فی ما استظهرناه من جمله(فصلّيت، فرأيت فيه) أنها ليست واضحه فی حصول اليقين، فلنحملها على صوره الشک، لکننا لا نقبل هذا الکلام باعتبار أنّ النسخه الأخرى صحيحه السند تقول: (فرأيته فيه) وقد قلنا أنّ الظاهر أنهما ليسا من قبيل المتعارضين، وإنّ/ا من قبيل المجمل والمبيّن، بمعنى أنه أجمل شيئاً فی الروايه الأولى، وفی الروايه الثانيه أوضح المقصود وقال(فرأيته فيه)ن يعنی رأيت نفس ما فحصت عنه سابقاً. مضافاً إلى القرائن الأخرى التی استظهرنا منها أنّ المقصود هو حصول اليقين بعد الصلاه بعد وجدان هذا الشیء، فحمله على هذا يبدو أنه لا يکون تامّاً.

من هنا قد يقال: للتخلّص من هذا الإشکال بناءً على الاحتمال المستظهر من الروايه، يکفينا فی حُسن التعليل وعرفيته أنّ عدم الإعاده بالنتيجه يبتنی على الاستصحاب، شئنا أم أبينا، صحيح أنّ هناک شيئاً آخر دخيل فی الحکم بعدم الإعاده، لکن هذا لا ينافی أنّ عدم الإعاده يبتنی على الاستصحاب، باعتبار ما تقدّم سابقاً من أنه يبدو أنّ زراره تعجّب أو استغرب، أو سأل عن الفرق بين الفرض الثالث وبين الفرضين الأول والثانی، حيث أنّ کل الفروض الثلاثه تشترک فی وقوع الصلاه مع الثوب النجس، الإمام(عليه السلام) هناک حکم بوجوب الإعاده فی الفرض الأول ووجوب الإعاده فی الفرض الثانی، وحکم فی الفرض الثالث بعدم وجوب إعاده الصلاه، هنا سأل زراره عن الفرق بينهما لمَ ذلک ؟ وليس غرضه أن يسأل عن سبب الحکم، وإنّما هو يستفهم عن السر فی التفريق بين هذه الفروض الثلاثه، فکأن الإمام(عليه السلام) فی مقام بيان الفرق بين الفرض الثالث والفرضين الأول والثانی، وکأنه يريد أن يقول لزراره أنّ الفرق بينهما هو أنّ الاستصحاب يجری فی الفرض الثالث ولا يجری فی الفرضين السابقين، هذا الاستصحاب الذی ينتج الحکم الظاهری والطهاره الظاهريه الاستصحابيه، موجود فی هذا الفرض وهو غير موجود فی الفرض السابق، فبالنتيجه عدم الإعاده فی الفرض الثالث يبتنی على الاستصحاب؛ لأنّ الاستصحاب غير موجود فی الفرضين الأول والثانی حُکم بوجوب الإعاده، وإنما حُکم بعدم الإعاده فی الفرض الثالث للاستصحاب، ولو کان انتاج هذا الاستصحاب لعدم الإعاده يبتنی على کبرى الإجزاء أو على الکبرى الأخرى، لکن يکفی فی حسن التعليل بالاستصحاب أن يکون الحکم بعدم وجوب الإعاده يبتنی على الاستصحاب فی مقام التفريق بين هذين الفرضين وبين الفرض الثالث، فحينما سأل زراره: لمَ لا يجب علیّ الإعاده ووجب علیّ الإعاده هناک ؟ يقول له: للاستصحاب، لکن ليس للاستصحاب وحده من دون ضميمه کبرى هو ينتج عدم وجوب الإعاده، وإنّما عدم الإعاده فی المقام باعتبار وجود الاستصحاب، وهذا الاستصحاب هو الفارق بين هذا الفرض وبين الفرضين السابقين، فلا يکون التعليل بالاستصحاب مستهجناً وغير عرفی، ولو کان التعليل بضمّ کبرى محذوفه وهی کبرى الاجزاء والکبرى الأخرى.

لكن بالرغم من هذا يبقى الإشكال السابق على حاله، أنّ هذا التعليل بالنتيجه صار تعليلاً بالاستصحاب، صحيح هو بيّن الفرق بين الفرضين السابقين وبين هذا الفرض، أنّ الاستصحاب يجرى هنا ولا يجرى هناك، لكن هل يكفى الاستصحاب وحده لتعليل عدم الإعاده ؟ هو يعترف بأنه لا يكفى، وإنّما الاستصحاب يحتاج إلى ضميمه كبرى؛ وحينئذٍ يرِد نفس الإشكال، أنّ الكبرى محذوفه واعتمد عليها المتكلم فى مقام تعليل الحكم، وإلّا لو لم نفترض هذه الكبرى ولم يكن هناك إجزاء لا يصح التعليل بالاستصحاب؛ إذ لا أثر للتعليل بالاستصحاب مع العلم بخلافه، هو حكم ظاهرى له أثر ما دام الشك وما دام لا يُعلم بالخلاف، ومع العلم بالخلاف كما هو المفروض لا أثر للاستصحاب، فما معنى تعليل عدم الإعاده بالاستصحاب ؟! المعقول تعليل جواز الدخول فى الصلاه بالاستصحاب؛ لأنه عندما دخل فى الصلاه لم يكن يعلم بالخلاف، كان الحكم الظاهرى موجوداً وبرر له الدخول فى الصلاه، أمّا عدم الإعاده واقعاً على المكلف من دون افتراض الكبرى لا يثبته الاستصحاب، فيبقى هذا السؤال أنّ المتكلّم اعتمد فى مقام التعليل على كبرى محذوفه غير مشار إليها فى الدليل ولا هى مركوزه فى ذهن السامع، فكيف ينسجم الجواب مع السؤال ؟ هذا فى الحقيقه لا يرفع الإشكال.

هناك أمر آخر قد يقال فى المقام وهو أنّ اساس الإشكال وهو كون نقض اليقين بالشك فى المقام غير متحقق، يعنى يُفهم من كلام الإمام(عليه السلام) عندما سأله لِمَ لا تجب الإعاده ؟ قال: لأنك كنت على يقين من طهارتك ولا ينبغى لك أن تنقض اليقين بالشك، كأنه يريد أن يقول له لا ينبغى لك أن تعيد صلاتك؛ لأنّ الإعاده نقض لليقين بالشك، هذا معنى تطبيق الاستصحاب فى محل الكلام. الإشكال يقول: هذا نقض لليقين باليقين؛ لأنّ المفروض أنه يحرز وقوع الصلاه مع نجاسه الثوب، فإذا أعاد الصلاه لا يكون قد نقض اليقين بالشك، وإنّما نقض اليقين باليقين بأنه صلّى بالثوب النجس. هذا الجواب يريد أن يقول: كون الإعاده نقضاً لليقين باليقين فى ما إذا فرضنا أنّ العلم واليقين بوقوع الصلاه مع النجاسه يكون سبباً تامّاً لإعاده الصلاه؛ فحينئذٍ تكون الإعاده من نقض اليقين باليقين؛ لأنّ اليقين بوقوع الصلاه مع النجاسه يوجب الإعاده. هذا أيضاً يبتنى على شيءٍ آخر وهو أن تكون الطهاره من الخبث دخيله فى صحه الصلاه على نحو الإطلاق، بمعنى أنّ الطهاره من الخبث دخيله فى صحه الصلاه فى جميع الأحوال، سواء كان المكلف معذوراً، أو غير معذور هى دخيله فى صحه الصلاه، وسواء أخل بالطهاره سهواً، أو عمداً، هذا كلّه يكون موجباً للإخلال بما هو معتبر فى صحه الصلاه ويكون موجباً للإعاده، حتى إذا أخلّ بها عن عذرٍ. هذا معنى أنّ الطهاره من الخبث دخيله مطلقاً فى صحه الصلاه. وبعباره أخرى: تكون من الأركان التى يكون الإخلال بها سهواً أو عمداً موجباً للبطلان. إذا كانت الطهاره من الخبث دخيله فى صحه الصلاه بهذا النحو هذا الكلام يكون تامّاً؛ لأنّه حتى لو فرضنا أنه كان معذوراً عندما صلى وأخل بالطهاره المعتبره فى الصلاه، لكن إخلاله بها كان مستنداً إلى الطهاره الظاهريه الثابته لديه بالاستصحاب، إذن: هو أخل بما هو معتبر فى صحه الصلاه عن عذرٍ، باعتبار أنّ الاستصحاب كان يجرى فى حقه، لكن حتى لو كان إخلاله بالطهاره المعتبره فى صحه الصلاه عن عذر، لكن الطهاره من الخبث من الأركان تبطل الصلاه مع الإخلال بها مطلقاً، حتى لو كان عن عذرٍ، هذا يوجب بطلان الصلاه ووجوب الإعاده؛ فحينئذٍ يصح أن يقال أنّ الإعاده نقض لليقين باليقين؛ لأنّ لديه يقين بوقوع الصلاه مع النجاسه وهذا يوجب الإعاده حتى إذا وقع هذا الإخلال عن عذر واستناداً إلى الاستصحاب هو يكون موجباً لبطلان الصلاه ووجوب الإعاده؛ فحينئذٍ يرِد الإشكال ويقول أنّ الإعاده ليست نقضاً لليقين بالشك؛ بل هى نقض لليقين باليقين.

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

الروايه الثالثه التی یُستدل بها علی الاستصحاب هی أیضاً صحیحه أخری لزراره، وهی موجوده فی الکافی (١) وفی التهذیب (٢) وفی الاستبصار (٣) ، وقد نقلها الشیخ صاحب الوسائل(قدّس سرّه) عن الکافی (۴) . یقول: ورواه الشیخ بأسناده، عن محمد بن یعقوب أیضاً، فالشیخ الطوسی(قدّس سرّه) یرویها عن الکافی فی التهذیبین .

(عن علی بن إبراهیم، عن أبیه، وعن محمد بن اسماعیل، عن الفضل بن شاذان، جمیعاً، عن محمد بن عیسی، عن حریز، عن زراره). السند تام، حتی إذا شککنا فی محمد بن اسماعیل وقلنا: لم یثبت کونه ثقه، یکفینا الروایه عن علی بن إبراهیم؛ لأنّ الشیخ الکلینی یرویها، عن کلٍ من علی بن إبراهیم، ومحمد بن إسماعیل . فالروایه تامّه سنداً بلا إشکال. صاحب الوسائل(قدّس سرّه) لا یذکر الحدیث بتمامه، لکن فی الباب الحادی عشر من أبواب الخلل الواقع فی الصلاه یذکر صدر الحدیث، قال:

(قلت له: من لم یدرِ فی أربعٍ هو أم فی ثنتین، وقد أحرز الثنتین ؟ قال: یرکع رکعتین وأربع سجدات وهو قائم بفاتحه الکتاب، ویتشهد ولا شیء علیه). هذا مورد سؤال زراره، وکان هو عن الشک بین الأثنین والأربعه، وأجابه الإمام(علیه السلام) بما ذکرناه. بعد ذلک الإمام(علیه السلام) هو یتبرّع بذکر فرعٍ آخر لم یسأل عنه زراره، (قال: وإذا لم یدرِ فی ثلاثٍ هو أو فی أربع وقد أحرز الثلاث، قام فأضاف إلیها أخری ولا شیء علیه ولا ینقض الیقین بالشک ولا یُدخل الشک فی الیقین ولا یخلط أحدهما بالآخر، ولکنه ینقض الشک بالیقین ویتم علی الیقین ولا یعتدّ بالشک فی حالٍ من الحالات).

١- الکافی، الشیخ الکلینی، ج٣، ص٣۵١، باب السهو فی الثلاث والأربع، ح٣.
٢- تهذیب الأحکام، الشیخ الطوسی، ج٢، ص١٨۶، باب أحکام السهو فی الصلاه، ح۴١.
٣- الاستبصار، الشیخ الطوسی، ج١، ص٣٧٣، باب من شک فی اثنتین وأربعه، ح٣.
۴- وسائل الشیعه(آل البیت)، الحر العاملی، ج٨، ص٢١۶، باب أنّ من شک بین الثلاث والأربع ....، ح٣.

بالنسبه إلی مورد سؤال زراره هو الشک بین الأثنین والأربعه، الإمام(علیه السلام) أجابه بـ_أنه یضیف رکعتین أخریین، ولیس هناک تصریح فی الروایه بأن هاتین الرکعتین اللّتین أمر بهما الإمام(علیه السلام) لعلاج الشک بأنهما مفصولتین کما هو مقتضی الفتوی وکما هو مقتضی البناء علی الأکثر فی هذا الباب المتفق علیه عندنا أنه یجب البناء علی الأکثر، ویأتی برکعتین مفصولتین، وفائده هاتین الرکعتین المفصولتین هو ما أشارت إلیه الروایات الکثیره من أنّه یأتی بالرکعه المفصوله، علی تقدیر النقصان تکون هذه الرکعه متممّه، ولا یضر الفصل بالتشهد والتسلیم، وإن کان قد جاء بالصلاه تامّه؛ فحینئذٍ تحسب هذه نافله، وبذلک یحرز الواقع علی کل حال . البناء عند فقهائنا علی ذلک. الإمام(علیه السلام) لم یصرّح فی الکلام بأنّ الرکعتین مفصولتان کما هو مقتضی البناء علی الأکثر الذی هو مذهب الإمامیه، لکن ذُکرت بعض القرائن، ومنها ما ذکره الشیخ الأنصاری (قدّس سرّه) علی

أنّ المراد بـالركعتين فى هـذا الفرع همـا الركعتان المنفصـلتان، وهـذه القرينه هى قوله بفاتحه الكتاب، (قام فأضاف إليها ركعتين وأربع سـجدات بفاتحه الكتاب). الشـيخ الأنصارى (قدّس سرّه) يقول لا وجه لذلک لو كانت الركعتان متصلتين كما يقول العامّه من أنه يجب عند الشک بين الأثنين والأربع، يجب أن يصلى ركعتين متصلتين؛ لوضوح أته فى الركعتين الأخيرتين المتصلتين لا يجب على المكلف عندنا القراءه بفاتحه الكتاب؛ بل هو مخيّر بين فاتحه الكتاب وبين التسبيحات الأربع، فإيجاب أن يأتى بفاتحه الكتـاب فى هـاتين الركعتين المأمور بهما يكون قرينه على أنّ المراد بهما الركعتان المفصولتان لا الركعتان الموصولتان بما بيـده من الصلاه . (۱)

هذا فى الحقيقه ليس هو محل الاستشـهاد بهذه الروايه، وإنّما محل الاسـتدلال بالروايه هو ما ذكره الإمام(عليه السلام) فى جواب الفرع الآخر الـذى تبرّع به الإمام(عليه السـلام)، حيث ذكر فرع الشک بين الثلاث والأربع، وقـد أجاب الإمام(عليه السـلام) بهـذا الجواب، قال: (قام، فأضاف إليها ركعه أخرى، ولا شيء عليه ولا ينقض اليقين بالشک ولا يدخل الشک فى اليقين....). الى آخر العبـارات المتعـاطفه المتكرره التى لاـ تخلو من إلفـات نظر إلى أنه شـيء عجيب أن يُبيّن هـذا الشـيء بهـذه العبـارات المتعاطفه المتكرّره. والاستدلال بالروايه يكون بقوله: (ولا ينقض اليقين بالشک).

ص: ۴۸۱

۱- فرائد الأصول، الشيخ مرتضى الأنصارى، ج۳، ص۶۳.

الاستدلال بهذه الفقره من الصحيحه على الاستصحاب مبنى فى الحقيقه على أحد محتملات هذه الفقره، وإلّا على المحتملات الأخرى كما سنبين لا يصح الاستدلال بهذه الفقره وهذه الروايه على الاستصحاب، وإنّما تكون الروايه ناظره إلى شيءٍ آخر لا علاقه له بالاستصحاب. الاحتمالات فى فقره(لا ينقض اليقين بالشک) وباقى العبارات المعطوفه عليها.

الاحتمالات المهمه فى المقام ثلاثه:

الاحتمال الأول: الذى يقتضى تنزيل هذه الفقره على الاستصحاب، وبالتالى صحّه الاستدلال بهذه الصحيحه على الاستصحاب. هذا الاحتمال يقول: أنّ المراد باليقين الذى نهى الإمام(عليه السلام) المكلف عن نقضه بالشک هو اليقين بعدم الإتيان بالركعه الرابعه، لا۔ إشكال أنّ المكلف قبل أن يشک فى أنه هل هى الركعه الرابعه، أو الثالثه ؟ كان لديه يقين بعدم الإتيان بالركعه الرابعه، والمراد بالشک فى قوله: (لا۔ تنقض اليقين بالشک) هو الشک فى الإتيان بالركعه الرابعه. وبناءً على هذا، حيث أنّ المكلف متيقن بعدم الإتيان بالركعه الرابعه ويشک فى ذلک، فى هذه الحال أمره الإمام(عليه السلام) أن لا ينقض اليقين بعدم الإتيان بالركعه الرابعه بالشک فى الإتيان بها، وإنّما عليه أن يبنى على اليقين السابق، ومقتضى البناء على اليقين السابق أن يقوم ويضيف إليها ركعه أخرى. هذا الاحتمال مبنى كما قلنا على أن يكون المقصود باليقين هو اليقين بعدم الإتيان بالركعه الرابعه الموجود قطعاً والشک هو الشک المفروض أيضاً فى المسأله وهو الشک فى أنه جاء بالركعه الرابعه ، أو أنه لم يأتِ بها. يقول له: يجب عليک البناء على اليقين السابق وعدم نقضه بهذا الشک، وهو مفاد الاستصحاب.

الاحتمال الثانى: أن يكون المقصود باليقين السابق ليس هو اليقين بعدم الإتيان بالركعه الرابعه، وإنّما يكون المقصود باليقين هو اليقين بالفراغ، ويكون المقصود بالشک هو أيضاً الشک فى الفراغ، كأنّ الإمام(عليه السلام) بناءً على هذا الاحتمال يريد أن يشير إلى قاعده اليقين فى مقام تحصيل الفراغ، المعبّر عنه ب____(أصاله الاشتغال) أنّ الاشتغال اليقينى يستدعى الفراغ اليقينى، فلابدّ من تحصيل اليقين بالفراغ وعدم الاكتفاء باحتمال الفراغ والشک فيه، فهى إشاره إلى ما يحكم به العقل من الاشتغال وأنّ الشغل اليقينى يستدعى الفراغ اليقينى، معنى ذلک أنه لابدّ من تحصيل اليقين بالفراغ ولا يُكتفى باحتمال الفراغ؛ بل لابدّ من تحصيل اليقين بالفراغ، وهو الذى علّمه الإمام(عليه السلام) يقول: قام، فأضاف إليها ركعه أخرى ولا يرفع يدّه عن هذا اليقين بأن يكتفى بالشک وباحتمال الفراغ، وبهذا تكون الروايه أجنبيه عن الاستصحاب وليست ناظره إليه.

هذا الاحتمال فيه مخالفه لظاهر الروايه من جهات:

الجهه الأولى: أنّ الصحيحه فيها ظهور فى وجود يقينٍ وشكٍ بالفعل والروايه تقول: لا يجوز نقض هذا اليقين بالشك، فظاهر الروايه الفراغ عن وجود يقينٍ فعلى وشكٍ فعلى، وإنما هى تريد أن تنهى عن نقض هذا اليقين بالشك، فإذن: لابدّ من افتراض وجود يقينٍ بالفعل وشكٍ بالفعل عند المكلّف والروايه تنهى عن نقض هذا اليقين بهذا الشك. هذا الظهور لا ينسجم مع هذا الاحتمال، باعتبار أنّه إذا كان المراد باليقين هو اليقين بالفراغ، فهذا اليقين ليس موجوداً بالفعل، لم يُفرض فى الروايه وجود اليقين بالفراغ، وإنّما يُطلب من المكلّف تحصيل هذا اليقين بالفراغ لا أنه يُفرض وجوده ويُفرغ عن وجوده ويُنهى عن نقضه بالشك المفروض وجوده أيضاً، وإنما يُطلب من المكلف تحصيل هذا اليقين بالفراغ لا أنه يُفرض وجوده ويُفرغ عنه ويُنهى عن نقضه بالشك المفروض وجوده أيضاً، وإنما يُطلب من المكلف أن يسعى لتحصيل اليقين بالفراغ، يُطلب منه أن يقوم ويضيف إليها ركعه أخرى حتى يحصل على اليقين بفراغ الذمّه. هذا خلاف ظاهر الروايه، الروايه ظاهره فى وجود يقين ووجود شك والنهى عن أن يكون الشك ناقضاً لهذا اليقين، بينما هذا الاحتمال ظاهره أنّ اليقين ليس مفروض الوجود، لم يُفرغ عن وجوده، وإنما يُطلب من المكلف تحصيله، فمن هنا يكون هذا الاحتمال فيه مخالفه لهذا الظاهر.

من جهه أخرى: النقض نفسه لا يصدق، أو يصعب افتراض صدقه بناءً على الاحتمال الثانى، بخلاف الاحتمال الأول، وذلك باعتبار أنه لو فرضنا أنّ المكلف لم يكن بنائه أن يحصّل اليقين بالفراغ، وكان بنائه على الاكتفاء باحتمال الفراغ، فى هذه الحاله لا يُعدّ ما يصنعه نقضاً لليقين بتحصيل الفراغ، وإنما هو نقض للقاعده التى تأمره بتحصيل اليقين بالفراغ، هو نقض تلك القاعده وذاك الأمر الذى أمره بتحصيل اليقين بالفراغ ولم يعتنِ به وصار بناؤه أن يكتفى باحتمال الفراغ، ليس هذا نقضاً لليقين بالفراغ، ليس لليقين بالفراغ وجود حتى يكون له متطلبات ويكون البناء على الاكتفاء باحتمال الفراغ نقضاً له، وهذا بخلاف الاحتمال الأول، النقض صادق بوضوح على الشك، والشك حينئذٍ يعتبر ناقضاً لليقين، فيُنهى عن نقض اليقين بالشك، اليقين بعدم الإتيان بالركعه الرابعه ينقضه الشك والاعتناء بالشك وترتيب آثار الشك، فإذا فرضنا أنه رتّب آثار الشك وصار بناؤه أن يعتنى بالشك ولا يعتنى باليقين ويكتفى بما صلّاه ولا يقوم ويضيف إليها أخرى، هذا يعتبر نقضاً ليقينه بعدم الإتيان بالركعه الرابعه، فصدق النقض بناءً على الاحتمال الثانى يكون غير واضح، بخلاف صدقه على الاحتمال الأول.

الاحتمـال الثـالث: أن يكون المراد من اليقين هو المتيقن، يعنى متعلّق اليقين، وبعبـاره أخرى: المراد به الركعـات الثلاث المتيقنه بحسب الفرض لأنه على يقين من الإتيان بثلاث ركعات، وإنّما يشك فى أنه جاء بالرابعه، أو لم يـأتِ بها، فيكون المقصود باليقين هو المتيقن، ومقتضـى ذلك أن يكون المقصود بالشك هو أيضاً المشكوك؛ وحينئـذٍ يكون المراد بالعباره هو أنّ هذا الشـخص يُنهى عن يبطل المتيقن من صـلاته بسبب الشك، فهو نهى عن إبطال ما تيقنه الذى هو صلاه ثلاث ركعات بالشك الـذى عرض له بالنسبه إلى الركعه الرابعه، فى قبال من يرى أنّ هـذا الشك يكون موجباً لبطلان ما تقدّم، هنـاك رأى يقول إذا شـك بين الثـالثه والرابعه فـأنه يوجب بطلان مـا صـلّاه، أى بطلان الركعات الثلاث التى هو على يقين من إتيانهـا. هـذه الروايه تقـول لا داعى لأن يبطـل مـا تيقنه من الركعـات بمجرّد الشـك فى أنه جـاء بـالرابعه، أو لم يـأتِ بـالرابعه، ف(لا تنقض)، بمعنى لا تبطل الركعات الثلاثه المتيقنه بمجرّد الشك فى الإتيان بالرابعه.

هذا الاحتمال أيضاً فيه مخالفه للظهور، وذلك من جهات:

الجهه الأولى: أنّ أصل إراده المتيقن من اليقين هو خلاف الظاهر، وكـذلك أن يكون المقصود بالشك هو متعلّق الشك، يعنى المشكوك، هذا بنفسه خلاف الظاهر لا يُصار إليه إلّا بقرينه واضحه.

الجهه الثـانيه: فى قوله(عليه السـلام): (ولا ينقض اليقين بالشـك، ولا يُدخل الشك فى اليقين.....) فيه ظهور فى أنّ الإمام(عليه السـلام) ساق هـذه العبارات فى مقام الاسـتدلال على الحكم الـذى ذكره قبل ذلك؛ لأنّه ذكر فرعاً على وجه التبرّع وهو الشـك بين الثلاث والأربع وبيّن حكمه وهو(قـام فأضـاف إليها ركعه أخرى ولا شـىء عليه). العبارات التى جاءت بعـد ذلك(لا تنقض اليقين بالشك، ولا تدخل الشك فى اليقين......الخ). ظاهراً أنها مسوقه لغرض الاستدلال على الحكم الذى ذُكر فى ما قبلها(قام، فأضـاف إليهـا ركعه أخرى ولا شـىء عليه) إذا كان المقصود بهـذه العبارات ما ذُكر فى الاحتمال الثالث الـذى هو أنّ المقصود ب(لا تنقض اليقين بالشـك) هو لا تُبطـل الركعـات الثلاث المتيقنه بالشك كما ذهب إليه مثلًا بعض العـامّه، أنه بمجرد الشك، قالوا بطلت الركعات الثلاث المتيقنه. هـذا ليس اسـتدلالاً على الحكم المـذكور قبلها، فبناءً على الاحتمـال الثـالث كـأنه قـال: قـام، فأضاف إليها ركعه أخرى ولا شـىء عليه، ولا يُبطل الركعات الثلاثه بمجرّد الشك. هـذا ليس استدلالاً، هذا حكم تعبّدى صرف ليس مسوقاً مساق الاستدلال على حكم آخر، وإنما هو حكم فى حدّ نفسه، أنّه لا يجوز إبطال الركعات المتيقنه بمجرّد الشك؛ بل يجب البناء على الركعات المتيقنه، هـذا حكم شـرعى تعبّدى لا يناسب ظهور الروايه فى أنّ هـذه الفقرات سيقت لغرض الاستدلال على الحكم الموجود قبلهـا؛ بـل قـد يقـال: بنـاءً على الاحتمـال الثـالث وهو عـدم إبطال الركعـات الثلاث المتيقنه، هـذا يُفهم من نفس الحكم الـذى ذُكر قبل ذلك. يعنى أنّ الإمام(عليه السـلام) عنـدما قال قبل ذلك: (قام) يعنى يجب عليه أن يقوم ويضيف إليها ركعه أخرى. هذا معناه أنه أعتد بالركعات الثلاثه المتيقنه وعدم جواز إبطالها، لكن حيث تشـك فى أنّـك جئت بـالرابعه، أو لا؛ حينئـذٍ عليك أن تقوم فتضـيف إليها أخرى، فإذا قلنا أنّ المراد بالعبارات(لا تنقض اليقين بالشك) هو عـدم جواز إبطال الركعات الثلاثه المتيقنه بالشك، هـذا كأنه يلزم منه شـىء من التكرار، هـذا يُفهم من نفس جواب الإمام(عليه السلام) السابق والمخالف لظهور الروايه فى أنه مسوق مساق الاستدلال على الحكم الموجود قبل ذلك.

ومن هنـا يمكن أن يقـال: أنّ أقرب الوجوه التى ذكرناهـا وأصـحها ومـا يمكن أن تُنزّل عليه الروايه هو الوجه الأول الـذى معناه الاستصـحاب، أنه يجرى استصحاب عدم الإتيان بالركعه الرابعه؛ لتوفر أركان الاستصحاب فيه من اليقين السابق والشک اللاحق، وهذا كلّه مفروض فى نفس الروايه.

بالرغم من ذلک اعتُرض على الاحتمال الأول باعتراضات:

الاعتراض الأول: لنفترض أننا استطعنا أن ننزّل الروايه على الاستصـحاب، لكن هذا لا ينفعنا فى الاسـتدلال بها على الاستصحاب كقاعده كلّيه تنطبق على هذا المورد فى الروايه وعلى غيره، وذلک باعتبار أنّ الروايه ليس فيها ما يشير إلى كبرويه هذه القاعده، كلّهـا قضايـا مرتبطه بمورد السؤال(قـام)، (فأضـاف إليهـا أخرى)، فاعل قام هو الشـخص الشاک بين الثلاث والأربع. ومن هنا قد يقـال: أنّ الروايه ليس فقط لا يمكن تعميمها إلى غير الشک فى الركعات؛ بل لا يمكن تعميمها حتى إلى غير الشک بين الثلاث والأربع، هى مختصه بموردها الذى هو الشک بين الثلاث والأربع، وتعميمها إلى غير ذلک من أفراد الشک فى الركعات صعب، فضـلاً عن تعميمهـا إلى غير موارد الشـک فى الركعـات؛ لأنّه ليس هناک عموم تعليل فى الروايه كما فى الروايات السابقه حتى نسـتكشف من عموم التعليـل كبرويه القاعـده، ليس واضـحاً أنّ الألـف واللام فى هـذه العباره للجنس حتى نقول هـذا يشـير إلى جنس اليقين ويقول جنس اليقين لاـ ينقض بجنس الشـک حتى يُسـتفاد منهـا كبرويه القاعـده، هـذه كلّها أمور غير موجوده هنا، الضـمائر كلّها ترجع إلى الشاک بين الثلاث والأربع، يقول: هذا الشاک بين الثلاث والأربع يقوم فيضـيف إليها أخرى ولا ينقض يقينه بالشک ولا يُدخِل الشک فى اليقين ....الخ. ومن هنا لا يمكن الاسـتدلال بهذه الروايه إلاّ على استصحابٍ مختصٍ بمورد الروايه ولا يجوز التعدّى من هذا المورد إلى غيره من الموارد.

ص: ۴۸۵

تعرّض السيد الخوئی(قدّس سرّه) إلی هذا الاعتراض وأجاب عنه بهذا الجواب: هو فی البدایه سلّم الاعتراض وقال: أنّ الاعتراض واردٌ، ولیس فی الروایه ما یُستفاد منه التعمیم، لکن فی ذیل الروایه هناک ما یمکن أن یُستفاد منه التعمیم، بعد هذه الحمل المتعاطفه فی آخرها ذکر هذه العباره (ولا یعتدّ بالشک فی حالٍ من الحالات). یقول: أنّ هذه قرینه علی عدم الاختصاص وأنّ الشک لا یجوز نقض الیقین به فی حالٍ من الحالات بلا اختصاص بشیءٍ دون شیءٍ، الشک لا یُنقض به الیقین فی أیّ حالٍ من الحالات؛ فلا یختص حینئذٍ بشیء دون شيءٍ، لا یختص بالشک بین الرکعه الثالثه والرابعه فی مقابل الشک بین الاثنین والأربعه، أو فی مقابل الشک فی طهاره الثوب أو نجاسته، فی شیءٍ من الأشیاء، فی حالهٍ من الحالات لا یجوز جعل الشک ناقضاً للیقین، فکأنه یُفهم منها أنّ هذه من صفات ذات الشک وذات الیقین، أنّ ذات الشک لا یمکن أن یکون ناقضاً للیقین، فیُستفاد منها کبرویه القاعده من هذه العباره التی ذکرها. (١)

الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب بحث الأصول

Your browser does not support the audio tag.

الموضوع: الأصول العملیّه / الأصول العملیه/ الاستصحاب

الکلام فی الصحیحه الثالثه لزراره، وبناءً علی استظهار تنزیلها علی الاستصحاب، وأنها ناظره إلی الاستصحاب بحسب ظاهر الروایه الأولّی المبدئی؛ حینئذٍ قلنا بأنه اعتُرض علی هذا الاحتمال بعده اعتراضات، وکأنه قبل الاعتراض یُراد أن یقال بغد تنزیل الروایه علی الاستصحاب، فیصح الاستدلال بها علی حجّیه الاستصحاب. هناک اعتراضات علی ذلک، ذکرنا الاعتراض الأول فی الدرس السابق وکان حاصله أننا لا یمکن أن نستفید من هذه الروایه حجّیه الاستصحاب کقاعده عامه وکبری کلّیه ، وإنّما ما یمکن استفادته منها هو حجّیه الاستصحاب فی موردها فقط. وذکرنا بأنه أجیب عن هذا الاعتراض بأنه یمکن أن یُستفاد التعمیم من قوله(علیه السلام) فی ذیل الروایه: (فی حالٍ من الحالات) فکأنّ المقصود به هو عدم الاعتناء بالشک فی حالٍ من الحالات من دون اختصاص بهذا المورد دون سائر الموارد.

١- مصباح الأصول، تقریر بحث السید الخوئی للسید محمد الواعظ الحسینی، ج٣، ص ۶٠.

وقد یؤیّد ذلک التعمیم بأنّ العباره المستعمله فی المقام وهی(لا ینقض الیقین بالشک) هذه العباره وردت فی روایات کثیره وکان المقصود بها هو الإشاره إلی الاستصحاب کقاعده کلّیه کما فی الصحاح السابقه، فهذه العباره مستخدمه بنفسها، هی نفس عباره(لا تنقض الیقین بالشک)، فهذا أیضاً یکون قرینه علی عدم الاختصاص. علی کل حال هذا المطلب ____________ تعمیم الروایه وعدم اختصاصها بموردها ____________ لیس بالبعید؛ لأنّ الذی یُفهم من قوله(علیه السلام): (ولا یعتدّ بالشک فی حالٍ من الأحوال) هو أنّ طبیعی الشک لا ینبغی الاعتداد به فی مقابل الیقین. نعم، عدم الاعتداد بالشک لا یعنی العمل بالیقین، لکن واضح أنّ هذه الروایه ذُکرت بعد قوله(علیه السلام) (لا تنقض الیقین بالشک)، عندما یقول: (لا تنقض الیقین بالشک)، ثمّ بعد ذلک یقول: (ولا تعتدّ بالشک فی حالٍ من الأحوال) یُفهم من هذا النهی عن الاعتداد بالشک لزوم العمل بالیقین، فما ذکره

السيد الخوئی(قدّس سرّه) من تعميم القاعده بقرينه ذيل العباره، وقرائن أخرى من قبيل استخدام نفس الألفاظ المستخدمه فی روايات الاستصحاب العامّه، هذا لا يبعُد أن يكون تاماً فی محل الكلام.

الاعتراض الثانی: وهو المهم والذی أخذ حيزاً فی كلماتهم وهو الاعتراض الذی ذكره الشيخ(قدّس سرّه) والذی يقول ما حاصله: أنّ قوله(عليه السلام) فی الروايه(قام، فأضاف إليها ركعه أخرى ولا شیء عليه). ما هو المقصود بهذه الركعه ؟ هناك احتمالان:

الاحتمال الأول: أن يكون المقصود هی الركعه المنفصله عن الصلاه. وهذا هو الذی يكون موافقاً لمذهب الإماميه، يقول الشيخ(قدّس سرّه): (۱) فإذا كان هذا هو المقصود، فهو خلاف الاستصحاب، هذا ليس تطبيقاً للاستصحاب، ولا يُفهم من تطبيق الاستصحاب أنه يقوم ويضيف إليها ركعه منفصله، وإنما مقتضی الاستصحاب إذا كانت القاعده الجاريه فی المقام هی الاستصحاب، فلابدّ من الإتيان بركعه متصله؛ لأنّ المفروض أنّ المستصحب هو عدم الإتيان بالركعه الرابعه، وهذا تعبداً ثبت فی أثناء الصلاه أنه لم يأتِ بالركعه الرابعه، فيجب عليه الإتيان بها، يعنی يجب عليه الإتيان بالركعه المتّصله بالصلاه، مقتضی الاستصحاب هو وجوب الركعه المتصله، أمّا وجوب الركعه المنفصله ليس هو من مقتضی الاستصحاب ولا يمكن أن يكون من صغريات الاستصحاب، فيقول إذا كان المراد بالركعه التی أشار إليها الإمام(عليه السلام) فی جوابه، الركعه المنفصله، فهذا علی خلاف الاستصحاب؛ لأنّ الاستصحاب يقتضی أن تكون الركعه متصله لا منفصله؛ وحينئذٍ لابدّ من حمل الروايه علی أنّها إشاره إلی قاعده أخرى غير الاستصحاب، قاعده أخرى تقتضی الإتيان بالركعه المنفصله، والقاعده المرشحه لذلك هی القاعده التی أشرنا إليها فی أحد الاحتمالات فی تفسير العباره وهی قاعده لزوم تحصيل اليقين فی مقام تفريغ الذمّه عمّا اشتغلت به، فالمراد باليقين فی قوله(عليه السلام) (لا تنقض اليقين بالشك) ليس اليقين بعدم الإتيان بالركعه الرابعه الذی هو أحد أركان الاستصحاب، وإنّما المقصود بذلك هو اليقين ببراءه الذمّه، وطريقه الوحيد والمنحصر حتی يقطع بفراغ ذمّته عمّا اشتغلت به هو أن يأتی بركعه منفصله؛ لأنّه إذا جاء بركعه متصله، فهناك احتمال أن يكون قد صلّی صلاه مؤلفه من خمس ركعات، وهذا ليس يقيناً بفراغ الذمّه، وإذا فرضنا أنه لم يبنِ علی الأقل كما يقول العامه، هو بنا علی الأكثر، لكنه لم يأتِ بركعه منفصله، وإنّما اكتفی بما جاء به. هذا أيضاً لا يوجد فيه يقين بفراغ الذمّه لاحتمال أن يكون ما جاء به واكتفی به يكون ناقصاً، بأن يكون ثلاث ركعات. إذن: لا يقين بفراغ الذمّه، وإنّما اليقين بفراغ الذمّه منحصر بالإتيان بركعه منفصله كما أشارت إليه الروايات، وفی بعض الأحاديث يقول: (إلّا أعلمك شيئاً إذا صنعته، ثمّ ذكرت أنك أنقصت، أو أتممت لم يكن عليك شیء) (۲) ؛ لأنّه علی تقدير أن تكون صلاتك ناقصه، فهذه الركعه المنفصله التی جئت بها تكون متممه لها، ولا يضر الفصل بينهما بالتسليم والتشهّد والتكبير وأمثاله. وإن كانت صلاتك تامّه؛ فحينئذٍ تكون هذه نافله كما نُص عليه فی الروايات، فطريقه تحصيل اليقين بفراغ الذمّه تكون بأن يقوم ويضيف إليها ركعه منفصله تسمّی(صلاه الاحتياط).

۱- فرائد الأصول، الشيخ مرتضی الأنصاری، ج۳، ص۶۳.

۲- تهذيب الأحكام، الشيخ الطوسی، ج۲، ص۳۴۹، ح۱۴۴۸.

لكن هـذا معناه أنّ الروايه لا علاقه لها بالاستصحاب، وإنّما تكون إشاره إلى قاعده اليقين فى مقام تفريغ الذمّه التى مؤداها لزوم تحصيل اليقين بفراغ الذمّه عمّا اشتغلت به. هذا إذا كان المراد بالركعه الركعه المنفصله كما هو مطابق لمذهب الإماميه .

وأمّا إذا كـان المراد بها الركعه المتصـله، هـذا على خلاف مـذهب الإماميه، وموافق لمـذهب العامّه؛ لأنهم يقولون يجب الإتيان بركعه متصـله بالصـلاه. هـذا وإن كـان يوافق الاستصـحاب؛ لأننا قلنا أنّ مقتضـى الاستصـحاب هو الإتيان بركعه متصـله، لكن لا يمكن الأخذ به؛ لأنه على خلاف ما هو من ضـروريات المذهب، هو على خلاف ما اتفقت عليه الطائفه من أنّ صلاه الاحتياط لا تكون متصله، وإنّما تكون منفصله.

إذن: الشـيخ(قـدّس سـرّه) كـأنه يريـد أن يقول: لا يمكن حمل الركعه على أنها متصـله؛ لأنّه على خلاف ما اتفقت عليه الإماميه، فلابدّ من حملها على الركعه المنفصـله، وحملها على الركعه المنفصـله ليس صـغرى من صـغريات الاستصحاب وليس تطبيقاً له، فلابدّ أن يكون المراد بقوله(عليه السـلام): (لا تنقض اليقين بالشک) والعبارات الأخرى التى عطفها على هذه الجمله، إشاره إلى قاعده أخرى غير الاستصحاب؛ وحينئذٍ لا يصح الاستدلال بالروايه على الاستصحاب .

أجيب عن هذا الاعتراض بوجوه:

الجواب الأول: أشـار إليه الشـيخ(قـدّس سـرّه) فى رسـائله، وأيضـاً ذكره المحقق النـائينى(قـدّس سـرّه) (۱) ، وكـذلک المحقق العراقى(قدّس سرّه) (۲) . خلاـصه هـذا الجواب هو أن يقـال: نحمـل الروايه على التقيه، لكن على التقيه فى تطـبيق الكـبرى على المـورد لاـ فى نفس الكـبرى، وغرضـهم من ذلـک هـو صـحه الاسـتدلال بـالروايه على حجّيه الاستصـحاب بـأنّ نقـول: الكـبرى ـــــــــــــــوهى المشار إليها بقوله(عليه السـلام): (لا تنقض اليقين بالشک) ـــــــــــــــ أنّ هـذه الكبرى تبقى ويراد بهـا الاستصـحاب، وهى كـبرى جـدّيه والمتكلّم يريـدها جـداً، والمشـكله تكون فى تطبيق الكبرى على المورد، إذا كـان التطبيق جـدّياً؛ فحينئـذٍ ينتـج وجوب الركعه المتصـله، والمفروض أننـا لاـ نسـتطيع الاـلتزام بالركعه المتصـله؛ لأنها على خلاف ما هو من ضروريات المذهب، فإذن: الركعه التى يقيم ويضـيفها لابدّ أن نفترض أنّها ركعه منفصله. المحافظه على الجدّيه فى الكبرى وفى التطـبيق مع افـتراض أنّ الركعه منفصـله غير ممكن. كـأنهم يريـدون أن يقولوا فى الجواب: لمـاذا نرفع اليـد عن الكـبرى ؟ لتكن الكبرى سـالمه وتـامّه وجـدّيه، نلتزم بحمـل الروايه على التقيه فى التطبيق، وإذا التزمنا بـذلک وتم ذلک، فلا مانع من الاسـتدلال بالصـحيحه على حجّيه الاستصحاب؛ لأنّ الإمام(عليه السلام) ذكر قاعده الاستصحاب وهو يريدها جداً، وكان مقتضى التطبيق أن تكون الركعه متصله لكن كانت هناک تقيّه فى التطبيق، فيكون التطبيق غير جدّيٍ وإن كانت الكبرى جدّيه؛ وذلک لوجود التقيه هنا، فمنع الروايه من الاسـتدلال بها على الاستصحاب لمجرّد أننا لا يمكننا أن نحمل الروايه على إراده الركعه المتصله، هذا ليس صحيحـاً؛ لأـنّه بالإمكـان أن نلتزم أنّ هنـاک تقيّه وإراده خلاف الواقع، لكن فى مقام التطبيق، التطبيق الجـدّى يقتضـى أن تكون الركعه متصـله، بينمـا المراد الجـدّى هو الركعه المنفصـله، فالإمـام(عليه السـلام) ذكر الاستصـحاب كقاعـده، لكن تطبيقها لإفراز الركعه المنفصـله ليس جدّياً، والتقيه فى التطبيق لا تنافى التمسک بالكبرى وتماميتها وجدّيتها؛ بل ذكروا أنّ هذا أمر متعارف فى الروايات مسأله التفكيک بين الكبرى وبين التطبيق، واستشهدوا ببعض الشواهد، وذكر المحقق النائينى(قدّس سرّه) بعض الشواهد منها قول الإمام(عليه السـلام) للخليفه العباسـى فى زمانه الذى هو السـفاح عندما سأله عن العيد: (ذاک إلى الإمام، إن صام صمنا وإن أفطر افطرنـا) (۳) . وهـذه كـبرى حقيقيه جـدّيه ليس فيهـا أى نوع من التقيه، التطـبيق يكون فيه تقيه. (ذاک إلى الإمـام) أى

الإمـام الحقيقى لاـ إشـكال فى أنه إذا صـام صـمنا وإذا أفطر أفطرنـا، لكن تطـبيقه على الخليفه العباسـى ليس جـدياً، وإنّمـا تقيه. وهكذا الحال فى مسأله الحلف بالطلاق والعتاق عن إكراهٍ سُئل الإمام(عليه السلام) عنها. نحن لدينا الحلف بالطلاق اساساً باطل، لكـن الإمـام(عليه السـلام) فى مقـام بيـان رفـع الحلـف بالطلاـق والعتـاق فى صـوره الإـكراه اسـتدل بحـديث الرفـع، واحـده من المرفوعـات(ما اسـتكرهوا عليه)، فاسـتدل على رفعه وبطلانه وعـدم ترتب الأثر عليه بحـديث الرفع. هنا يقال بأنّ الكبرى(حـديث الرفع) جدّى وليس فيه تقيّه، وإنما التقيه فى تطبيقه على هذا المورد مع أنّه أساساً هذا الحلف فى الطلاق والعتاق من أصله باطل، فهذا الشيء متعارف فى الروايات، فلتكن هذه الروايه من هذا القبيل، كبرى الاستصحاب جدّيه؛ وحينئذٍ يجوز الاستدلال بالروايه على حجّيه الاستصحاب. غايه الأمر أنّ هذه الكبرى إذا كان تطبيقها جدّياً يقتضى أن تكون الركعه متصله، لكن لا يمكن الالتزام بالركعه المتصله؛ لأنّه على خلاف ضروره المذهب، فلابدّ أن تكون الركعه متصله، فتُحمل على التقيّه فى هذا التطبيق.

ص: ۴۸۸

۱- فوائد الأصول، تقريرات درس الميرزا النائينى للشيخ محمد على الكاظمى الخراسانى، ج۴، ص ۳۶۰.

۲- مقالات الأصول، الشيخ ضياء الدين العراقى، ج۲، ص۳۵۲.

۳- فوائد الأصول، تقريرات درس الميرزا النائينى للشيخ محمد على الكاظمى الخراسانى، ج۴، ص ۳۶۱.

ولوحظ على هذا الجواب:

الملاحظه الأولى: حمل الروايه على التقيه، إنصافاً خلاف ظاهرها جداً، من جهه باعتبار صدر الروايه واضح أنّ مورد سؤال زراره كـان عن الشـك بين الأـثنين والأـربعه، الإمام(عليه السـلام) قال يجب عليه أن يأتى بركعتين، لكن بفاتحه الكتاب، وقلنا أنّ هـذا قرينه على أنّ المقصود بالركعتين هى الركعتين المنفصلتين، وإلاّ الركعتان المتصلتان لا يتعين فيهما قراءه سوره الفاتحه، وإنّما هو مخيّر بين قراءه الفـاتحه وبين التسبيحـات، تعيّن قراءه سوره الفـاتحه فى الركعتين قرينه واضـحه على أنّ المراد بهما هما الركعتان المفصولتان، باعتبار أنّ كل صلاه لابد فيها من فاتحه الكتاب ولا صلاه إلا بفاتحه الكتاب. هذا من جهه.

ومن جهه أخرى: فى الركعتين المتصـلتين لاـ تتعيّن قراءه سوره الفـاتحه، وإنّما الرأى المشـهور هو أنّ المكلف يتخيّر بين الفاتحه وبين التسبيحـات. هنـاك من ذهب إلى تعيّن التسبيحـات، ولكن لاـ قائـل بتعيّن قراءه الفاتحه فى الركعتين الأخيرتين المتصـلتين. وهذه قرينه على أنّ المراد بالركعتين هما الركعتان المنفصـلتان. هذا فى صدر الروايه. يُضاف إلى هذا أنّ الإمام(عليه السلام) فى جوابه يقول: (يركع ركعتين وأربع سـجدات وهو قائم بفاتحه الكتاب، ويتشـهّد ولا شـىء عليه). هذا فى نفسه قرينه واضـحه على أنّ المراد الركعتان المنفصـلتان، وإلاّ لو كانت الركعات متصـله لم يكن هناك داعٍ لأن يقول يركع ركعتين وأربع سجدات، هذا إنّما يُـذكر إذا كان المراد هو الركعتان المنفصـلتان؛ حينئـذٍ قـد يُتوهم أنه معتبر فيها أن تكون ركعتان، أو أربع سـجدات ؟ أو أنّ التشـهد معتبر فيها، أو لا ؟ وذلك باعتبار أنّها تتمّه وتُسـمّى صـلاه الاحتياط، فيرِد فيها هكذا توهّم، فيُقال له أنّ هذا أيضاً صـلاه، فيُعتبر فيها ما يعتبر فى باقى الصـلوات، فلابدّ أن يركع ركعتين وأربع سـجدات وهو قائم بفاتحه الكتابى ويتشـهّد. هذه كلّها قرينه على أنّ المقصود الركعات المنفصله لا الركعات المتصله. إذا كان صدر الروايه واضح فى إراده ركعتين منفصلتين؛ حينئذٍ يمكن أن يقال: هذا يُشكّل قرينه على أنّ المراد بالركعه فى محل الكلام وفى فقره الاستدلال(قام، فأضاف إليها أخرى) هو أيضاً الركعه المنفصـله. وبعبـاره أخرى: أنّ الإمـام(عليه السـلام) لو فرضـنا أنه سـكت عن بيـان الانفصـال، لعله اعتمـد فى بيان الانفصال على الانفصـال الموجود فى الفرع الأـول الـذى أجاب عنه بوجود ركعتين منفصـلتين؛ فحينئـذٍ يكون للروايه ظهور فى انفصال الركعه. بناءً على هـذا حينئـذٍ كيف تُحمل على التقيه ؟! حيث أنه أجاب على خلاف مـذهب العامّه وبما يوافق مذهب الخاصّه، فما معنى الحمـل على التقيه ؟! الروايه ظاهره ظهوراً واضـحاً جـداً مع هـذا التأكيـد، ونفس عباره(قام، فأضاف إليها أخرى) لعلّها تُشـعر بأنّ الركعه منفصله.

ومن جهه أخرى ما ينافى الحمل على التقيه الجمل المتكرره المتعاطفه الملفته للنظر، هذا التكرار لغرض التأكيد، كلّها تقريباً تحمل معنى واحداً، هذا يناسب جداً أن يكون الإمام(عليه السلام) بصدد بيان الحكم الواقعى لا بيان الحكم التقيتى، لو كان بصدد بيان الحكم التقيتى لما كان هناك داعٍ للتكرار والتأكيد، فإذا كان مضطراً وفى تقيه لأشار إليه بشكلٍ عابر وتعدّى، أمّا هذا التكرار والتأكيد والحرص على بيان الحكم الشرعى الذى بيّنه، وبيان هذا المعنى، هذا معناه أنه ليس هو فى مقام تقيه، أصلاً جو الروايه ليس جو تقيه، وإنّما جوها هو جو بيان الحكم الواقعى الحقيقى الذى من الصعب جداً حملها على التقيه . ما نريد قوله هو أنّ حمل الروايه على التقيه حتى فى مقام التطبيق هو خلاف ظاهر الروايه صدراً وذيلاً، الروايه ظاهره فى إراده الركعات المنفصله، الروايه بصرها وذيلها إشاره إلى صلاه الاحتياط المقرره عندنا؛ وحينئذٍ لا مجال لحملها على التقيه. هذه الملاحظه الأولى على الجواب.

الملاحظه الثانيه: هذا الجواب كأنه يفترض الإشكال فى كيفيه تطبيق الاستصحاب على المورد، وكأننا نريد أن نستفيد الحكم من تطبيق الاستصحاب على المورد، فإذا فرضنا أنّ الكبرى كانت جدّيه، مقتضى التطبيق الجدّى لها على المورد هو وجوب ركعتين متصلتين، وهذا لا يمكن الالتزام به؛ فحينئذٍ نقول: يدور الأمر بين أن نلتزم بالتقيّه فى الكبرى، وبين أن نلتزم بالتقيه فى التطبيق، فنقول: لا ـ داعى للالتزام بالتقيه فى الكبرى، تبقى الكبرى جدّيه، والتقيه تكون فى التطبيق، فكأنّ الإشكال ينصب على كيفيه تطبيق الكبرى على المورد، وأنّ هذا التطبيق لو كانت الكبرى جدّيه والتطبيق جدّى ينتج شيئاً آخر، وهو ممّا لا يمكن الالتزام به، وأنّ المراد هى الركعه المنفصله، فلابدّ أن نلتزم إمّا بالتقيه فى الكبرى وبالتقيه فى التطبيق، فيقولون لا ـ داعى لالتزام بالتقيه فى الكبرى، تبقى الكبرى جدّيه والتقيه تكون فى التطبيق، وهذ أمر متعارف.

الإشكال الذی أثاره الشیخ (قدّس سرّه) لیس ناظراً إلی هذه الجهه، وإنّما هو ناظر إلی أنّ الإمام(علیه السلام) ذکر حکماً، وهو أشار إلی هذا الحکم بقوله(قام، فأضاف إلیها رکعه أخری) هذا حکم شرعی حکم به الإمام(علیه السلام) ـــــــــــــــ فاتنا أن نذکر أنّ واحده من مؤشرات عدم التقیه هو تبرّع الإمام(علیه السلام) بذکر هذا الفرع ـــــــــــــــ الإشکال یرید أن یقول: هذه العباره(قام، فأضاف إلیها أخری)، هل یُراد بها قام، فأضاف إلیها أخری منفصله، أو متصله ؟ لا یمکن الالتزام بأنها متصله؛ لأنه علی خلاف المذهب، فلابدّ أن تکون منفصله، فإذا کانت منفصله، الإشکال یقول: هذا غیر ممکن تطبیق الاستصحاب علیه، هذا لیس صغری من صغریات الاستصحاب، بعد الفراغ عن أنّ المراد بها الرکعه المنفصله. إذن: هذا لیس تطبیقاً للاستصحاب ولیس من صغریات الاستصحاب، فلابدّ أن یکون المراد بعباره(ولا ـ تنقض الیقین بالشک) إشاره إلی قاعده أخری غیر الاستصحاب وهی کما ذکرنا هی قاعده الیقین فی مقام تفریغ الذمه. المشکله لیست فی کیفیه تطبیق الکبری علی المورد ونرید أن نستنبط من التطبیق الحکم فی المسأله. الحکم بیّنه الإمام(علیه السلام)، هذا الحکم(قام، فأضاف) ما هو مقصوده ؟ ننتهی إلی نتیجه أنّ مقصوده حتماً هو الرکعه المنفصله، الشیخ الأنصاری (قدّس سرّه) یقول: هذا لیس من تطبیقات الاستصحاب، وهذا لا یُعد صغری من صغریات الاستصحاب. إذن: المقصود بقوله(ولا ـ ینقض الیقین بالشک) والجمل المتعاطفه إشاره إلی قاعده أخری غیر الاستصحاب، وبهذا لا یمکن الالتزام بدلاله الروایه علی الاستصحاب.

قد یُجاب بهذا عن هذا الاعتراض، لکن تبقی المسأله لیست واضحه هکذا، یعنی هذه الملاحظه الأخیره تبقی غیر واضحه جداً؛ لأنّ بالنتیجه حتی لو فرضنا أنّ الإشکال یقول لا ـ یمکن الالتزام بالرکعه المتصله. إذن: لابدّ أن یکون المقصود بها هو الرکعه المنفصله، الإشکال یقول: إذا کان المقصود بها الرکعه المنفصله، إذن: هذا لیس تطبیقاً للاستصحاب، فلابدّ ان تکون الروایه ناظره إلی قاعده أخری غیر الاستصحاب. فی مقام الجواب یقولون: هذا کلّه صحیح، لکنّ القضیه لا تنحصر إمّا أن یکون المراد هو تطبیق الاستصحاب علی المورد، أو یکون إشاره إلی قاعده أخری. هناک حلّ ثالث وهو أن یقال أنّ الروایه ناظره إلی الاستصحاب حقیقه وجداً، والإمام(علیه السلام) عندما قال(لا تنقض الیقین بالشک) مراده الإشاره إلی الاستصحاب، لکن التطبیق علی المورد کان غیر مراد جداً، وإنّما هو تطبیق تقیتی کما ذکروا.

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

كـان الكلام في الاعتراضات على الاستدلال بالروايه على الاستصحاب، انتهى الكلام إلى الاعتراض الثاني الذي ذكره الشيخ(قدّس سرّه). قلنا أنّ هذا الاعتراض له أجوبه. الجواب الأول الذي ذكرناه والذي فيه الكلام هو ما أُشير إليه في كلمات الشيخ(قدّس سرّه) نفسه وغيره، وحاصل الجواب هو أنه لا داعي لحمل اليقين في الروايه على اليقين بتحصيل براءه الذمّه بحيث تكون أجنبيه عن الاستصحاب، وبالتالي لا يصح الاستدلال بها على الاستصحاب، وإنّما نلتزم بأنّ المقصود بالعباره هو الاستصحاب، غايه الأمر هناك تقيه في المقام، وهذه التقيه ليس من الضروري أن نفرضها في نفس الكبرى، وإنّما يمكن فرض التقيه في تطبيق الكبرى على مورد الروايه، أي أنّ التطبيق لا يُراد جدّاً، وإنّما فيه تقيه، وأمّا أصل الكبرى فهي جدّيه وليس فيها تقيه، فيصح الاستدلال بهذه الكبرى (ولا ينقض اليقين بالشك) وسائر العبارات التي تكررت على كبرى الاستصحاب، وإن كان تطبيقها على مورد الروايه ليس مراداً جدّياً للمتكلّم؛ لأنّ تطبيقها لو كان جدّياً لأنتج وجوب الركعه المتصله، وهذا لا يريده المتكلّم جداً، فتطبيقها على المورد ليس جدياً، أمّا أصل الاستصحاب، فهو جدّي ولا داعي للتشكيك في جدّيته، والتقيه ليست فيه وإنّما في التطبيق. هذا ما ذكروه.

الملاحظه الأولى بيّناها وقلنا من البعيد جداً حمل الروايه على التقيه للقرائن التي ذكرناها، فحمل الروايه على التقيه بعيد جداً لهذه الأمور التي ذكرناها.

الملاحظه الثانيه على هذا الجواب: ما ذكره المحقق العراقي(قدّس سرّه)، وحاصله أن يقال: أصاله الجهه في الكبرى معارضه بأصاله الجهه في التطبيق، لا يمكن أن نجري أصاله الجهه في كلٍ منهما؛ لأنّ جدّيه الكبرى مع جدّيه التطبيق تنتج نتيجه لا يمكن الالتزام بها؛ لأنّها على خلاف ضروره المذهب، فإذن: لا يمكن أن يكون كلٌّ منهما جدّياً، فلابدّ أن يكون أحدهما غير جدّي، في الجواب رجحتم أن تكون أصاله الجهه جاريه في الكبرى دون التطبيق؛ لأنّهم قالوا أنّ التقيه في التطبيق لا في الكبرى، يعني نجري أصاله الجهه والجد في الكبرى ولا نجريها في التطبيق؛ بل نحمل التطبيق على التقيه، الملاحظه الثانيه تقول: أصاله الجهه معارضه بأصاله الجهه في التطبيق؛ لأنّه كما يمكن إجراء أصاله الجهه في الكبرى وافتراض أنّ التطبيق ليس جدّياً؛ بل للتقيه، كذلك يمكن العكس، بأن نفترض أنّ التطبيق جدي وليس للتقيه، وإنّما التقيه تكون في الكبرى، فنجري أصاله الجهه في التطبيق ونحمل الكبرى على أنها للتقيه. فإذن: يقع التعارض بين أصاله الجد في الطرفين، ومعه تسقط أصاله الجهه من الطرفين، ومع سقوطها من الطرفين لا يمكن الاستدلال بهذه الصحيحه على كبرى الاستصحاب؛ لأنّ الاستدلال بها على كبرى الاستصحاب مبني على الحفاظ على جدّيه الكبرى التي هي قول الإمام(عليه السلام): (ولا ينقض اليقين بالشك). (١)

ص: ٤٩٢

١- مقالات الأصول، الشيخ ضياء الدين العراقي، ج٢، ص٣٥٢.

المحقق العراقی(قدّس سرّه) نفسه أجاب عن هذه الملاحظه، قال ما حاصله: أنّ جریان أصاله الجهه فی الطرفین وتحقق المعارضه بین الأصلین فرع ترتب أثر عملی علی أصاله الجهه فی التطبیق حتی مع فرض صدور الکبری تقیّه، أمّا إذا فرضنا أنّ ترتّب أثر عملی علی أصاله الجهه فی التطبیق موقوف علی افتراض جدّیه الکبری، فی هذه الحاله لا تتحقق المعارضه؛ لأنّ هذه الأصاله لا تجری؛ وحینئذٍ لا یکون هناک معارض لأصاله الجهه فی الکبری، فیتم الجواب الذی هو أننا نلتزم بالتفکیک وجدّیه الکبری وکون التقیه فی التطبیق. هذا لا یرد علیه إشکال المعارضه.

مراد المحقق العراقی(قدّس سرّه) من الجواب عن هذه الملاحظه الثانیه هو أنه یرید أن یقول أنّ أصاله الجهه فی التطبیق متیقنه السقوط علی کل حال، یعنی سواء کانت الکبری جدّیه، أو کانت غیر جدیه(صوریه)، أمّا إذا کانت الکبری صوریه، فهی ساقطه؛ لأنها لا یترتب علیها أثر؛ إذ ما فائده جدّیه التطبیق مع کون الکبری صوریه ؟! فلا یترتب علیها أثر_ وأمّا إذا کانت الکبری جدّیه، فهی أیضاً ساقطه؛ لأنّ المفروض عدم إمکان الالتزام بجدّیه الکبری وجدّیه التطبیق؛ لأنّ جدّیه الکبری وجدّیه التطبیق ینتج ما هو مخالف لضروریات المذهب، ینتج وجوب الرکعه المتصله، وهذا ممّا لا یمکن الالتزام به، فإذا فرضنا أنّ الکبری جدّیه فلا یجوز أن نقول أنّ التطبیق جدّی، فأصاله الجهه فی التطبیق علی فرض جدّیه الکبری تکون ساقطه، کما أنّها ساقطه علی فرض صوریه الکبری، وعلیه: فهی ساقطه علی کل حال، متیقنه السقوط، بینما أصاله الجهه فی الکبری لیست ساقطه علی کل حال؛ فحینئذٍ لا ینبغی أن نقول أنّ أصاله الجهه فی التطبیق معارضه لأصاله الجهه فی الکبری، فیمکن إجراء أصاله الجهه فی الکبری والالتزام بأنّ الکبری جدّیه والتقیه تکون فی التطبیق، فیمکن الاستدلال بالروایه علی کبری الاستصحاب.

لوحظ على هذا الجواب: هذا الكلام، مسأله أنّ أصاله الجهه فى التطبيق متيقنه السقوط على كل حال، إنّما يتم إذا تعاملنا مع أصاله الجهه معامله الأصول العمليه، من الواضح أنّ الأصول العمليه لا تثبت لوازمها وتعجز عن إثبات مداليلها الالتزاميه، يكون أصلًا مثبتاً، فيقال: أنّ أصاله الجهه بلحاظ مدلولها المطابقى لا أثر لها أصلًا، سواء قلنا بجدّه الكبرى، أو قلنا بعدم جدّيتها، فإذن: هى لا يترتب عليها أثر؛ ولذا تتعيّن للسقوط. أمّا إذا قلنا أنّ أصاله الجهه ليست من قبيل الأصول العمليه، وإنّما هى أصل عقلائى استظهارى تثبت به لوازمه ومداليله الالتزاميه كأى أصلٍ استظهارى آخر، إذا تعاملنا مع أصاله الجهه كأصاله الظهور وأمثالها لا كما نتعامل مع الأصول العمليه؛ حينئذٍ يكون هذا الأصل ممّا يثبت لوازمه وتثبت به مداليله الالتزاميه، وفى المقام يمكن ادعاء ترتب أثر على إجراء أصاله الجهه فى التطبيق بلحاظ مدلوله الالتزامى، وإن كان لا يترتب عليه أثر بلحاظ مدلوله المطابقى، لكن بلحاظ مدلوله الالتزامى يمكن الالتزام بجريانه وترتب الأثر عليه، فلا يتعين للسقوط، والسر فى ذلك هو أنّ المفروض أنّ الأصلين متنافيان، أصاله الجهه فى الكبرى وأصاله الجهه فى التطبيق بينهما تكاذب، بمعنى أنه إذا جرت أصاله الجهه فى الكبرى لا يمكن أن تجرى أصاله الجهه فى التطبيق، هذا التكاذب بين هذين الأصلين يوجب أن يكون لكل أصلٍ مدلول التزامى مفاده تكذيب الأصل الآخر؛ لأنّ هذا هو مقتضى التنافى بينهما، أن يكون لأصاله الجهه فى التطبيق مضافاً إلى مدلولها المطابقى، أن يكون لها مدلول التزامى مفاده تكذيب أصاله الجهه فى الكبرى؛ لأنه لا يمكن الجمع بين أصاله الجهه فى الكبرى وأصاله الجهه فى التطبيق. إذن: أصاله الجهه فى التطبيق يثبت بها مدلولها المطابقى، وجدّيه التطبيق، لكن لها مدلول آخر التزامى آخر وهو أنّ أصاله الجهه فى الكبرى ساقطه ولا تجرى، فتكون حجّه فى هذا المدلول الالتزامى وتجرى أصاله الجهه فى التطبيق، يعنى يترتب عليها أثر بلحاظ المدلول الالتزامى وهو تكذيب أصاله الجهه فى الكبرى، فإذا تعقلنا ذلك؛ حينئذٍ لا موجب للقول بأنّها متعينه للسقوط، ليست متعينه للسقوط. صحيح، إذا قصرنا النظر على مدلولها المطابقى وتعاملنا معها كأصل عملى نقول أنها متعينه للسقوط؛ لأنه لا يترتب أى أ ثرٍ على مدلولها المطابقى، لكن إذا لاحظنا المدلول الالتزامى لها، لها أثر وهو تكذيب أصاله الجهه فى الكبرى، وعليه يتم التعارض بينهما ولا يتم هذا الجواب الذى ذكره على الملاحظه التى ذكرها هو.

ص: ۴۹۴

فالصحیح فی مقام الجواب عن هذه الملاحظه الثانیه التی ذکرها المحقق العراقی(قدّس سرّه) وهی أنّ أصاله الجهه فی الکبری معارضه بأصاله الجهه فی التطبیق، أصل الجواب کان یقول نلتزم بجدّیه الکبری وکون التقیه فی التطبیق، الملاحظه الثانیه تقول أنّ أصاله الجد فی الکبری معارضه بأصاله الجهه فی التطبیق. الصحیح فی الجواب عن هذه الملاحظه هو أنّ هذه الملاحظه اساساً هی مبنیه علی حمل الروایه علی التقیه، غایه الأمر نختار أین نجعل التقیه، فی الکبری، أو فی الصغری ؟ هذه الملاحظه عندما جاءت کجواب تقول: لماذا نفترض التقیه فی الکبری دون التطبیق، أصاله الجهه فی الکبری معارضه بأصاله الجهه فی التطبیق، کما یمکن أن نفترض أنّ التقیه فی التطبیق ونحافظ علی جدّیه الکبری یمکن العکس أیضاً، بأن نفترض أنّ الجدّیه فی التطبیق والتقیه تکون فی الکبری.

فإن قلت: أنّ أصاله الجهه فی التطبیق لیس لها أثر؛ لأنّها ساقطه علی کل حال.

جوابه: أنّه بلحاظ المدلول الالتزامی یمکن أن یکون لها اثر. والصحیح فی الجواب هو الملاحظه الأولی عن الجواب الأول المتقدم والتی تقول بأنّ حمل الروایه علی التقیه خلاف الظاهر، کأنّ الجماعه حملوها علی التقیه وتکلموا فی أنّ التقیه این تکون ؟ هل تکون فی الکبری، أو تکون فی التطبیق ؟ بینما أساساً حمل الروایه علی التقیه خلاف الظاهر للقرائن التی ذکرناها سابقاً. هذا کله الوجه الأول للجواب عن الاعتراض الثانی للشیخ الأنصاری(قدّس سرّه).

الجواب الثانی: ما ذکره المحقق الخراسانی(قدّس سرّه) وحاصله (۱) : أنّ لزوم الإتیان برکعه منفصله لا یتنافی مع تطبیق الاستصحاب. یقول أنکم کنتم تتخیلون أنّه إذا کان(لا ینقض الیقین بالشک) یُراد بها الاستصحاب ویراد تطبیقه علی المورد ینتج وجوب الإتیان برکعه متصله، وهذا ممّا لا یمکن الالتزام به. هو یقول: أنّ تطبیق الاستصحاب علی المورد لیس بالضروره ینتج وجوب الإتیان برکعه متصله؛ بل یمکن أن نلتزم أنّ الرکعه منفصله کما هو ظاهر الروایه علی ما تقدم للقرائن المتقدمه أنّ الرکعه منفصله، ومع ذلک الاستصحاب ینطبق علیها، وذلک بنکته أنّ الرکعه المنفصله لا تتنافی مع أصل الاستصحاب، وإنما هی تتنافی مع إطلاق دلیل الاستصحاب، وذلک باعتبار أنّ الوصل بین الرکعه التی یأتی بها وبین الصلاه لیس هو مقتضی الاستصحاب، لیس معناه أننا حینما نرید أن نطبّق الاستصحاب، فهو یقتضی الوصل، هو یقتضی أصل الإتیان برکعه رابعه، جعل الرکعه متصله هو مقتضی إطلاق الاستصحاب ولیس مقتضی أصل دلیل الاستصحاب، مقتضی إطلاق دلیل (لا تنقض الیقین بالشک) هو أن تکون الرکعه التی یأتی بها المکلف موصوله بالصلاه ولیست منفصله، هذا الإطلاق لا مشکله فی رفع الید عنه إذا دلّ الدلیل علی لزوم أن تکون رکعه الاحتیاط منفصله. نعم، لو لم یدل دلیل علی أنّ الرکعه یجب أن تکون منفصله، مقتضی الاستصحاب وإطلاقه ــــــــــــ علی ما یقول ــــــــــــ کون الرکعه متصله بالصلاه، لکن دلیل دلّ علی أنّ الرکعه لابدّ أن تکون منفصله، یقول: هذا لا ینافی إلاّ إطلاق دلیل الاستصحاب، وإلاّ دلیل الاستصحاب یقتضی أمرین: یقتضی وجوب الإتیان برکعه رابعه، ویقتضی أن تکون هذه الرکعه متصله. یقول: هذا الثانی هو نتیجه إطلاق دلیل الاستصحاب، وإلاّ أصل دلیل الاستصحاب یقتضی وجوب الإتیان برکعه رابعه، ولزوم الوصل ینشأ من إطلاق الدلیل، فنحن نرفع الید عن إطلاق دلیل الاستصحاب، أی إطلاق(ولا تنقض الیقین بالشک) فی هذه الصحیحه، ولدینا دلیل علی رفع الید عن هذا الإطلاق وهو الأدله الداله علی أنّ رکعه الاحتیاط یجب أن تکون منفصله.

۱- کفایه الأصول، الآخوند الخراسانی، ص۳۹۶.

فإذن: تطبيق الاستصحاب على المقام ليس بالضروره أن ينتج لزوم الإتيان بركعه متصله، وإنّما قد نلتزم أنّ الركعه منفصله كما هو ظاهر الدليل، ومع ذلك نلتزم أنّ الذى طبقه الإمام(عليه السلام) على الروايه هو الاستصحاب، فتبقى كبرى الاستصحاب على حالها، ويمكن الاستدلال بالروايه على كبرى الاستصحاب مع التطبيق على المورد والذى ينتج ركعه متصله_، لكن بضمّ دليل الاستصحاب إلى تلك المقيدات الداله على أنّ الركعه الرابعه يجب أن تكون منفصله.

الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب بحث الأصول

.Your browser does not support the audio tag

الموضوع: الأصول العمليّه / الأصول العمليه/ الاستصحاب

الوجه الثالث فى الجواب عن الاعتراض الثانى ذكرنا فى الدرس السابق وكان مبنياً على افتراض تبدّل الوظيفه الواقعيه فى حاله الشك فى الإتيان بالركعه الرابعه فى محل الكلام، وأنّ الوظيفه الواقعيه للشاك هى الإتيان بركعه مفصوله لا موصوله؛ وحينئذٍ يكون موضوع هذا التبدّل، أو موضوع وجوب الإتيان بالركعه المفصوله على ما ذُكر هو مركب من الشك وعدم الإتيان بالمشكوك، والشك محرز بالوجدان وعدم الإتيان يمكن إحرازه بالاستصحاب، وبضم الاستصحاب إلى الوجدان يتنقح موضوع وجوب الركعه المفصوله، ويكون تطبيق الاستصحاب على هذا الأساس. هذه خلاصه الوجه الثالث للجواب عن الاعتراض الثانى.

هذا الوجه عليه ملاحظتان نذكرهما:

الملاحظه الأولى: باعتبار أنّ هذا الوجه يتبناه المحقق النائينى(قدّس سرّه) ويتبناه السيد الخوئى(قدّس سرّه)وهؤلاء يبنون على الطريقيه فى باب الاستصحاب، بمعنى أنّ الاستصحاب يلغى الشك تعبداً ويثبت حصول العلم بالمستصحب المشكوك تعبداً، بناءً على مسلك الطريقيه، بناءً على قيام الاستصحاب مقام القطع الموضوعى، فضلاً عن قيامه مقام القطع الطريقى، بناءً على هذا المسلك. بناءً على هذا المسلك؛ حينئذٍ تأتى هذه الملاحظه التى تقول: أنّ الاستصحاب فى المقام وإن كان يثبت به عدم الإتيان بالركعه الرابعه؛ لأننا نجرى الاستصحاب لإثبات عدم الإتيان بالركعه الرابعه ، وهذا الاستصحاب يُضم إلى الشك المحرز بالوجدان، فيتنقح موضوع وجوب الركعه المفصوله.

ص: ۴۹۶

الملاحظه تقول: لو سلّمنا أنّ الاستصحاب يجرى ويثبت به عدم الإتيان بالركعه الرابعه ، لكن هذا الاستصحاب فى عين الوقت الذى يثبت عدم الإتيان بالركعه الرابعه هو ينفى الشك الذى هو الجزء الثانى من موضوع وجوب الركعه المفصوله؛ لأنّ موضوعها حسب الفرض مركّب من شيئين، عدم الإتيان بالركعه الرابعه، والشك. الاستصحاب إذا جرى وثبت به عدم الإتيان بالركعه الرابعه تعبّداً هو ينفى الشك تعبّداً؛ لأنّ الاستصحاب يقوم مقام العلم، فهو علم تعبّداً، فإذا استصحب عدم الإتيان بالركعه الرابعه كأنه علِم بعدم الإتيان بالركعه الرابعه، فيكون نافياً للشك تعبداً، وهذا هو معنى الحكومه، أنّ الاستصحاب يكون حاكماً على أدله الأحكام الواقعيه، فيكون رافعاً للشك تعبّداً فى محل الكلام؛ وحينئذٍ ينتفى الجزء الثانى لموضوع وجوب الركعه

المفصوله؛ لأنّ الجزء الثانی هو عباره عن الشک، وهذا الاستصحاب بجریانه وإن کان یثبت به عدم الإتیان بالرکعه، لکنّ المکلف بذلک یصبح عالماً بعدم الإتیان بالرکعه الرابعه، وبهذا ینفی الشک.

أی بعباره أخری: ینفی موضوع وجوب الرکعه المفصوله، ویثبت موضوع وجوب الرکعه الموصوله؛ لأنّ هذا الوجه یفترض أنّ الرکعه الموصوله من آثار العلم بعدم الإتیان بالرکعه الرابعه، أنّ من یعلم بعدم الإتیان بالرکعه الرابعه حکمه وجوب الرکعه الموصوله، والرکعه المفصوله هو حکم من یشک فی الإتیان بالرکعه الرابعه وعدم الإتیان بها، وببرکه الاستصحاب یصبح المکلف عالماً بعدم الإتیان بالرکعه الرابعه ، وبهذا ینتفی موضوع وجوب الرکعه المفصوله ویتنقّح موضوع وجوب الرکعه الموصوله؛ فحینئذٍ کیف یمکن إجراء الاستصحاب لإثبات وجوب الرکعه المفصوله کما هو المدّعی فی المقام ؟ هم یریدون أن یجروا الاستصحاب لإثبات وجوب الرکعه المفصوله کما هو الفتوی علی ذلک عندنا، وکأنهم یریدون أن یقولوا لا مشکله فی تطبیق الاستصحاب علی المقام لإنتاج وجوب الرکعه المفصوله، هذا البیان یؤدی إلی عدم جریان هذا الاستصحاب لإثبات وجوب الرکعه المفصوله؛ لأنّ هذا الاستصحاب ینفی الشک الذی هو الجزء الثانی من موضوع وجوب الرکعه المفصوله ویثبت العلم بعدم الإتیان بالرکعه الرابعه تعبّداً، فیکون حاکماً ونافیاً للشک، وهذا هو معنی الحکومه، وبهذا لا یمکن أن یصلوا إلی النتیجه التی أرادوها.

ص: ۴۹۷

قد يقال فی دفع هذه الملاحظه: لا إشکال فی باب حکومه دلیل علی دلیل یُشترط فی هذه الحکومه وفی کل حکومه حینما یکون الدلیل المحکوم أخص من الدلیل الحاکم، یُشترط فی حکومه الدلیل الحاکم علی الدلیل المحکوم الأخص أن لا تکون هذه الحکومه موجبه لبقاء الدلیل المحکوم بلا مورد، الحکومه تکون معقوله عندما یکون الدلیل الحاکم بعد فرض حکومته علی الدلیل المحکوم یبقی للدلیل المحکوم مورد یخصّه لا تشمله الحکومه، أمّا إذا فرضنا أنّ تقدیم الدلیل الحاکم یوجب إلغاء الدلیل المحکوم بالمرّه، باعتبار أنه لا یبقی له مورد. فی هذه الحاله یلتزمون بعدم الحکومه؛ بل یلتزمون بأنّ الدلیل المحکوم یکون مخصصاً للدلیل الحاکم. هذه الفکره تُطبق فی محل الکلام، فیقال: نحن فی المقام عندنا دلیل حاکم وهو الاستصحاب، وعندنا دلیل محکوم وهو الدلیل الدال علی وجوب الرکعه المفصوله الذی موضوعه مرکّب من شیئین الشک وعدم الإتیان بالرکعه الرابعه، ادُعی بأنّ الاستصحاب یکون حاکماً علی هذا الدلیل، فی الملاحظه قیل بأنّ الاستصحاب حاکم علی هذا الدلیل ورافع للشک الذی اُخذ فی موضوع هذا الدلیل. افتراض أنّ الاستصحاب حاکم علی هذا الدلیل معناه بقاء هذا الدلیل بلا مورد؛ لأنّ هذا الدلیل یقول أنّه فی حاله الشک فی الإتیان بالرکعه المشکوکه یجب الإتیان برکعهٍ مفصوله، ولا إشکال فی أنّ هذا اخص من دلیل الاستصحاب، فالاستصحاب یجری فیه وفی موارد کثیره جداً، فإذا کان البناء علی تقدیم الاستصحاب علیه بالحکومه، إذن: هذا الدلیل یبقی بلا مورد؛ لأنه فی کل موردٍ یُشک بالإتیان فیه برکعه یجری فیه استصحاب عدم الإتیان بتلک الرکعه، قطعاً تکون الحاله السابقه هی حاله الیقین بعدم الإتیان بتلک الرکعه المشکوکه، فیجری هذا الاستصحاب، فیبقی هذا الدلیل بلا مورد، لیس هناک مورد یمکن أن نلتزم فیه عند الشک فی الرکعات بوجوب الرکعه المفصوله؛ لأنّ کل موردٍ من هذه الموارد یجری فیه الاستصحاب، فإذا کان الاستصحاب حاکماً علی الدلیل ورافعاً لموضوعه ومانعاً من جریانه، إذن: لا یبقی مورد لذلک الدلیل.

فی مثل هذه الحاله یُلتزم بعدم الحکومه، یُلتزم بأنّ الدلیل الخاص یکون مخصصاً لعموم الدلیل الحاکم، فتُرفع الید عن الاستصحاب فی ذاک المورد من باب التخصیص، بمعنی أنّ هذا الدلیل الخاص یکون موجباً لعدم شمول دلیل الاستصحاب لذلک المورد بمقتضی التخصیص، وإلاّ ـ لو التزم بالحکومه یلزم إلغاء أحد الدلیلین بالمرّه ویکون الدلیل الدال علی وجوب الرکعه المفصوله لغواً؛ لأنّه فی کل موردٍ یجری الاستصحاب، وإذا جری الاستصحاب یرفع الشک، وإذا رفع الشک حینئذٍ لا معنی للالتزام بوجوب الرکعه المفصوله؛ لأنّ موضوع وجوب الرکعه المفصوله بحسب الفرض هو مرکب من الشک وعدم الإتیان بالرکعه الرابعه، والاستصحاب یرفع هذا الموضوع ــــــــــ الشک ــــــــــ وبالتالی یرفع هذا الحکم، فلا یبقی للدلیل الدال علی هذا الحکم أی موردٍ من الموارد، وهذا معناه إلغائه بالمره، فی هذه الحاله لا یُلتزم بالحکومه، وإنّما یلتزم بتخصیص الدلیل العام بهذا الدلیل الخاص، وهذا معناه عدم جریان الاستصحاب فی باب الشک فی عدد الرکعات؛ بل یُعمل بالأدله الخاصه الداله علی وجوب الرکعه المفصوله.

إذن: یمکن دفع هذه الملاحظه بهذا الجواب .

الملاحظه الثانیه: إنّ جعل هذا الحکم بوجوب الرکعه المفصوله علی موضوعٍ مرکبٍ من الشک وعدم الإتیان بالرکعه الرابعه، یُدّعی أنّ جعل مثل هذا الحکم غیر معقول؛ لأنّ مثل هذا الحکم غیر قابل لأنّ یصل إلی المکلف، ومن الواضح أنّ الحکم الغیر قابل لأن یصل إلی المکلف لا یُعقل جعله؛ إذ ما فائده الحکم إذا کان غیر قابلٍ لأن یکون واصلاً إلی المکلف؛ لأنّ هذا الحکم إذا وصل إلی المکلف بأن علم المکلف بموضوعه؛ الذی هو عدم الإتیان بالرکعه الرابعه زائداً الشک، یعنی أنّ المکلّف علم بعدم الإتیان بالرکعه الرابعه؛ وحینئذٍ سوف ینتفی الحکم بوجوب الرکعه المفصوله؛ لأنّ المفروض أنّ الجزء الثانی من موضوع الحکم بوجوب الرکعه المفصوله هو الشک، فإذا علم المکلف بعدم الإتیان بالرکعه الرابعه؛ فحینئذٍ لا یکون حکمه هو وجوب الرکعه المفصوله، وإنّما یکون حکمه هو الرکعه الموصوله.

أی إذا وصـل إليه الحكم بوصول موضوعه، أی بالعلم بعـدم الإتيان بالركعه الرابعه انتفی الجزء الثانی من موضوع وجوب الركعه المفصوله الذی هو الشک، فلا يثبت وجوب الركعه المفصوله، وإن لم يصل إليه الموضوع، ففی هذه الحاله معناه أنّ الحكم غير واصـل إليه، فبالتـالی مثـل هـذا الحكم لاـ يمكن أن يصـل إلی المكلّف؛ لأـنّ المكلّف بمجرّد أن يعلم بالموضوع ينتفی الحكم، فالأمر يدور بين شيئين: إمّا أنّ لا يصل إليه الحكم، فغذا لم يصل إليه الحكم لا يُعقل أن يكون له اثر فی المحرّكيه؛ لأنّه لم يصل إليه الحكم فلا يكون محرّكاً، أو يصل إليه الحكم بوصول موضوعه، يعنی بوصول عـدم الإتيان بالركعه الرابعه، والمقصود به هو العلم بعدم الإتيان بالركعه الرابعه؛ وحينئذٍ ينتفی الشک، وإذا انتفی الشک؛ فحينئذٍ ينتفی الحكم أيضاً لانتفاء موضوعه.

إذن: فی أی حـالهٍ يكون هـذا الحكم مؤثراً فی تحريـک المكلف نحو الامتثـال ؟ هـل فی حاله وصول الموضوع له والعلم بعـدم الإتيـان بـالركعه الرابعه ؟ كلاـ؛ وذلـک لانتفـاء الشـک حينئـذٍ، ومع انتفاء الشک ينتفی الحكم، فلا يكون هـذا الحكم مؤثراً فی التحريک. وفی حاله عـدم وصوله أصـلاً؛ حينئذٍ هو لم يصل، فلا يكون محرّكاً. وجعل مثل هذا الحكم غير معقول؛ لأنّه فی حاله وصوله بوصول موضوعه، أی بـالعلم بعـدم الإتيـان بـالركعه الرابعه، لاـزمه انتفـاء الشک الـذی هو الجزء الثانی من موضوع هـذا الحكم بوجوب الركعه المفصوله، وإن لم يعلم به، ففی هـذه الحـاله حينئـذٍ لاـ يكون الحكم واصـلاً إليه، ومن هنا لا يكون جعل مثل هذا الحكم معقولاً.

كـأنه يُفترض فی هـذه الملاـحظه أنّ وصول الحكم إنّمـا يكون بوصول موضوعه إلی المكلف وهو عـدم الإتيان بالركعه الرابعه، ومع وصول موضوعه إلی المكلف ينتفی الشـک، ومع انتفـاء الشـک الـذی هو الجزء الآـخر؛ حينئـذٍ يكون الحكم حينئـذٍ منتفياً، فكأنه يفترض أنّ الأثر إنما يترتب علی الحكم فی صوره واحـده وهی صوره وصوله بوصول موضوعه بالعلم به حتی يكون هـذا الفرض نافيـاً للشـک، فيلزم هـذا المحـذور. وأمّـا إذا قلنا أنّ معقوليه الحكم وتحريكه وإمكان جعله ليست موقوفه علی أن يصـل موضوعه بالعلم وجـداناً ، كلا هو أعم من هـذا، سواء وصل موضوعه إليه بالعلم وجـداناً، أو وصل إليه تعبّداً عن طريق الإمارات، أو عن طريق الاستصـحاب، أو عن طريق قاعـده الاشتغال، كـل هـذه الأـمور تعتبر وصولاًـ للحكم من دون أن يترتب عليهـا نفی الشک، نفی الشک يترتب علی افتراض الوصول بالعلم الوجـدانی، فينتفی الشک، أمّا إذا لم نفترض العلم الوجدانی، والمفروض أنّ هـذا القائل لا يبنی علی الطريقيه؛ فحينئذٍ تكون المعقوليه ثابته، والمحركيه معقوله فغی مثل هـذا الحكم ويمكن لهذا الحكم أن يصـل إلی المكلف عن طريق الاستصـحاب، فالاستصـحاب هو أيضـاً يكون موجبـاً لوصول الحكم بوجوب الركعه المفصوله إلی المكلف، المُدّعی هو أنّ المكلف إذا استصحب عدم الإتيان بالركعه الرابعه؛

حینئـذٍ یکون الحکم بوجوب الرکعه المفصوله واصـلًا إلیه، صـحیح هو لا یعلم بعـدم الإتیان بالرکعه الرابعه، لکن هذا تنجّز علیه بالاستصـحاب، وهـذا نحـو وصول لموضوع الحکم، وبالتـالی وصول للحکم، ویکون هـذا الحکم محرّکـاً للمکلف الـذی یجری الاستصـحاب فی المقـام؛ بـل یمکـن أن یقـال أنّه یکـون محرّکـاً للمکلـف بمجرّد افـتراض الشـک حـتی بقطـع النظر عن إجراء الاستصـحاب؛ لأنّ هـذا الشک هو شکٌّ فی الاشـتغال، شکٌّ فی امتثال ما اشـتغلت به الـذمّه یقیناً، فتجری قاعـده الاشـتغال وهی قاعـده منجّزه، وهـذا نحو من أنحـاء وصول الحکم إلی المکلف، فیجب علی المکلف عملاً ـ بقاعـده الاشـتغال أن یـأتی بالرکعه المفصوله، کـل هـذه أنحـاء لوصول الحکم إلی المکلّف، لا نشترط فی معقولیه الحکم وکونه محرکاً للمکلف أن یصل إلیه عن طریق العلم الوجـدانی فقط کی نقول إذا وصل إلیه بالعلم الوجدانی ینتفی الشک؛ بل قد یصل إلیه لا عن طریق العلم الوجدانی، وإنّما عن طریق الاستصـحاب، أو عن طریق الإمارات، نفس الشک وقاعـده الاشـتغال هو أیضاً نحو من أنحاء وصول الحکم إلی المکلف، فهذه الملاحظه أیضاً لا تکون وارده علی ما ذکرنا.

وبناءً علیه؛ حینئـذٍ یتبیّن مما تقـدّم أنّ کل هذه الوجوه التی ذُکرت للجواب عن الاعتراض الثانی، الظاهر أنها کلها فیها ملاحظات وفیها خدشه ویبدو أنّ الاعتراض الثانی إلی هنا یکون تامّاً.

الاـعتراض الثالث علی الاسـتدلال بالصـحیحه الثالثه: ما قیل من أنّ الاستصـحاب فی عـدد الرکعات لا یجری فی حـدّ نفسه بقطع النظر عن الأدله الخاصه، الاستصحاب فی الشک فی باب الرکعات لا یجری فی حدّ نفسه، إذن: لا یمکن تطبیق الروایه الصحیحه علی المقام بلحاظ الاستصحاب کما هو المدّعی فی أصل الاستدلال بهذه الصحیحه الذی کان مبنیاً علی أنّ المقصود بالیقین فی المقـام(لاـ تنقض الیقین بالشـک) هو الیقین بعـدم الإتیـان بالرکعه الرابعه فی مورد الشک بین الثلاث والأربع، وأنّ المقصود من الشک هو الشک فی الإتیان به، فتثبت أرکان الاستصحاب، فیجری الاستصحاب. هذا أصل الاستدلال بالروایه؛ وحینئذٍ یمکن أن تکون الروایه نـاظره إلی الاستصـحاب وتریـد تطبیق الاستصـحاب علی هـذا المورد، وتـدل حینئـذٍ علی حجیّه الاستصـحاب وهو المطلوب فی المقام.

الاعتراض الثالث يقول إذا قطعنا النظر عن الأخبار الخاصه الداله على وجوب الاحتياط عند الشك فى الركعات، بقطع النظر عنها كما هو المُدّعى فى الاستدلال، الاعتراض يقول لا يمكن جريان الاستصحاب فى باب الشك فى الركعات، وذلك باعتبار أنه لا إشكال فى وجوب التشهّد والتسليم فى الركعه الرابعه بحسب الأدله، وهذا من خصوصيات الركعه الرابعه، وفى المقام إذا أجرينا الاستصحاب غايه ما يثبت به هو عدم الإتيان بالركعه الرابعه ، فإذا قام المكلف وجاء بركعه أخرى، هل يمكن إثبات أنّ هذه الركعه التى جاء بها هى الركعه الرابعه التى دلّت الأدله على انّه يجب فيها التشهد والتسليم، أو لا يمكن إثبات ذلك، الاعتراض يقول لاـ يمكن أن نثبت أنّ ما جاء به بعد الشك(قام، فأضاف إليها اخرى) لا يمكن إثبات أنّ ما جاء به هى الركعه الرابعه إلّا بناءً على القول بحجيه الأصل المثبت، باعتبار أنّ لازم استصحاب عدم الإتيان بالركعه الرابعه لازمه أنّ هذه الركعه التى يأتى بها هى الركعه الرابعه، لكن هذا بناءً على الأصل المثبت، فإذا كنّا لا نقول بحجّيه الأصل المثبت؛

فحينئذٍ يعجز الاستصحاب عن إثبات أنّ الركعه التى يأتى بها المكلف هى الركعه الرابعه التى يجب فيها التشهد والتسليم. وبناءً على هذا يعجز الاستصحاب عن إثبات أنّ هذه الركعه هى الركعه الرابعه. وبعباره أخرى: أنّ الأدله دلّت على وجوب التشهد والتسليم فى الركعه الرابعه، وأنّى لنا بإثبات أنّ هذه الركعه التى يأتى بها هى الركعه الرابعه حتى نقول له يجب عليك الإتيان بالتشهد والتسليم، هذا التشهد والتسليم الذى يأتى به المكلف لا يُعلم أنه قد جاء به فى الركعه الرابعه، لعلّه جاء به فى الركعه الخامسه. إذن: كيف نحرز أنّ هذه هى الركعه الرابعه كى نقول له تشهد وسلّم وتكون صلاتك صحيحه ؟ تارهً نأخذ الأخبار، وهى تدل على ذلك، لكن المفروض أننا نستدل بالاستصحاب، الاعتراض يقول أنّ الاستصحاب يعجز عن إثبات أنّ الركعه التى يأتى بها المكلف من باب الاحتياط، بحسب هذه الروايه أنها هى الركعه الرابعه التى يجب فيها التشهد والتسليم.

ص: ۵۰۲

أجاب السيد الخوئی (قدّس سرّه) عن هذا الاعتراض بجوابين:

الجواب الأول: مناقشه فی أصل المبنی والفهم من الأدله. الاعتراض واضح أنه مبنی علی افتراض أنّ المستفاد من ا لأدله أنّ التشهد والتسليم يجب الإتيان بهما فی الركعه المتصفه بأنها الركعه الرابعه؛ ولذا استشكل بأنّ الاستصحاب لا يمكنه إثبات أنّ هذه الركعه التی يأتی بها هی الركعه المتصفه بأنها الركعه الرابعه، إلّا بناءً علی الاصل المثبت. السيد الخوئی (قدّس سرّه) يقول أنّ الأدله لا يستفاد منها أنّ التشهد والتسليم يجب الإتيان بهما فی الركعه بوصف كونها الركعه الرابعه، غايه ما يُستفاد من الأدله هو انّ الشارع فی باب الصلاه جعل هناك ترتيباً بلحاظ أجزاء الصلاه، فلابد __________ مثلا ____________ أن تقع قراءه سوره الفاتحه بعد التكبير، قراءه سوره فی الصلاه تقع بعد قراءه سوره الفاتحه، الركوع يقع بعد قراءه السوره، والسجود يقع بعد الركوع......وهكذا. فی باب التشهد والتسليم، المستفاد من الأدله أنّ التشهد والتسليم يجب يقعا بعد الركعه الرابعه، فالمستفاد من الأدله اعتبار الترتيب ليس إلّا، أی أن يكون التشهد والتسليم بعد الركعه الرابعه، والمقصود بالركعه الرابعه أی بعد أن يفرغ من سجوده، يقول (قدّس سرّه) بأنّ هذا موجود فی محل الكلام؛

لأنّ هذا المكلف عندما يقوم ويأتی بركعه الاحتياطيه ويتشهد ويسلم قطعاً راعی الترتيب. صحيح هو يحتمل أنّه جاء بالركعه الرابعه ويحتمل أنّها الركعه الخامسه، لكن هذا لا يمنع من صدق أنّ التشهد والتسليم جاء بهما بعد الإتيان بالركعه الرابعه، فإذن: هو حافظ علی الترتيب، ولم يخل بالترتيب، هذا هو المستفاد من الأدله، فإذا جاء التشهد والتسليم بعد الركعه التی يقوم ويأتی هو حافظ علی هذا الواجب وجاء بالتشهد والتسليم فی محلهما الذی هو بعد الركعه الرابعه، وهو جاء بالركعه الرابعه قطعاً. نعم، هو لا يعلم أنّ الركعه الرابعه جاء بها قبل دقائق، أو الآن جاء بها، هذا حسب شكّه، إذا كان قد جاء بالركعه الرابعه فهو جاء بها قبل دقائق، وإن لم يكن قد جاء بها، فقد جاء بها الآن، وبالتالی التشهد والتسليم وقعا بعد الركعه الرابعه؛ وحينئذٍ لا موجب للإشكال فی الإتيان بالركعه الرابعه، و الاستصحاب بإمكانه أن يثبت ذلك، نحن لا نريد بوجوب التشهد والتسليم أن نثبت أنّ الركعه التی يضيفها هی المتصفه بعنوان أنها الركعه الرابعه حتی يقال أنّ هذا مبنی علی حجّيه الأصل المثبت

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِی الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامی عام ۱۴۲۶ الهجری فی المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً علی النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين فی الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر فی العلوم الإسلامية وتبعثرها فی أنحاء البلاد وصعوبة الحصول علی مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان إلی التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلی الباحثين فی العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهی منظمة فی برامج إلكترونية وجاهزة فی مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة علی النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلی أساس خطة تنوی تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبیّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب علی دراسة أدقّ فی المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة فی الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين فی الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب علی تقديم آثارهم لتنظيمها فی ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمی البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فى نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:
طبع الكتب والملزمات والدوريات
إقامة المسابقات فى مطالعة الكتب
إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فى الأمكنة الدينية والسياحية
إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية
افتتاح موقع القائمية الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com
إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...
الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها
تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ((sms
إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس
إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين
إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛
JAVA.١
ANDROID.٢
EPUB.٣
CHM.۴
PDF.۵
HTML.۶
CHM.٧
GHB.٨
إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية
ANDROID.١
IOS.٢
WINDOWS PHONE.٣
WINDOWS.۴

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقـدم بكلمـة الشـكر والتقـدير إلى مكاتب مراجع التقليـد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسـسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فى تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزى

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اى، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونى : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزى ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب فى طهران ٨٨٣١٨٧٢٢ ـ ٠٢١

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.